

UNIVERSITÉ DE PARIS. — FACULTÉ DE DROIT

DE LA
CONSTITUTION DE DOT

PAR

LES GRANDS-PARENTS

THÈSE POUR LE DOCTORAT

*L'acte public sur les matières ci-après
sera soutenu le Lundi 27 mai 1907, à 1 heure*

PAR

MAURICE DERIENCOURT

Président : M. PIÉDELIEVRE

Suffragants : { M. WAHL, agrégé.
 { M. HITIER, chargé de cours.

LIBRAIRIE

DE LA SOCIÉTÉ DU RECUEIL J.-B. SIRLY ET DU JOURNAL DU PALAIS

Ancienne Maison L. LAROSE et FORCEL

22, Rue Soufflot, PARIS, 5^e Arrond.

L. LAROSE et L. TENIN, Directeurs

1907

THÈSE
POUR LE DOCTORAT

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

UNIVERSITÉ DE PARIS. — FACULTÉ DE DROIT

DE LA
CONSTITUTION DE DOT

PAR

LES GRANDS-PARENTS

THÈSE POUR LE DOCTORAT

*L'acte public sur les matières ci-après
sera soutenu le Lundi 27 mai 1907, à 1 heure*

PAR

MAURICE DERIENCOURT

Président : M. PIÉDELIEVRE

Suffragants : { M. WAHL, agrégé.
 { M. HITIER, chargé de cours.

LIBRAIRIE

DE LA SOCIÉTÉ DU RECUEIL J.-B. SIREY ET DU JOURNAL DU PALAIS

Ancienne Maison L. LAROSE et FORCEL

22, Rue Soufflot, PARIS, 5^e Arrond.

L. LAROSE et L. TENIN, Directeurs

1907





Digitized by the Internet Archive
in 2026

AVANT-PROPOS

Il arrive assez fréquemment que des jeunes époux sont assez heureux pour voir leurs grands-parents assister à leur mariage.

Ceux-ci, dont l'expérience connaît les difficultés de la vie, sont désireux de manifester leur affection à leur descendant par une donation en avancement d'hoirie. C'est un moyen pour eux de faire au foyer qui se fonde une part des biens patrimoniaux dont ils détiennent peut-être encore une grosse partie ; et ils savent ainsi alléger les charges familiales des parents qui doivent encore pourvoir à l'éducation et à l'établissement d'autres enfants.

Dans le contrat de mariage, le notaire, conseil et ami de la famille, qui tient à sauvegarder les intérêts de tous et à éviter les mécontentements et les contestations qui pourraient survenir dans la suite, se trouve parfois embarrassé pour rédiger des clauses conformes en même temps à la volonté des parties et aux exigences des textes.

C'est l'observation pratique de cette difficulté qui nous a fait choisir, comme sujet de notre travail, la forme que

doit adopter une constitution de dot par les grands-parents. De plus il nous a paru intéressant de grouper dans un même cadre toutes les clauses principales et accessoires qui ont leur place dans une pareille donation. Nous avons aussi cru devoir commencer par une étude historique sur la charge de doter, nous montrant l'obligation civile qu'imposait aux aïeuls l'ancien droit, dans certains cas.

La question était encore neuve, les auteurs et la jurisprudence semblaient l'ignorer, le droit comparé ne nous fournissait aucun renseignement ; seules les revues pratiques du notariat avaient indiqué la difficulté ; aussi nous sommes-nous laissés tenter ; et c'est l'excuse qui nous méritera, nous osons l'espérer, d'être jugés avec quelque indulgence.

Toutefois nous estimerons avoir atteint suffisamment notre but, si nous avons réussi à attirer sur une question délicate l'attention des praticiens et les lumières de la doctrine.

CHAPITRE PREMIER

DE LA CHARGE DE DOTER

« Ne dote qui ne veut », telle est la formule qui sert de base à notre législation sur les constitutions de dot ; c'est pour les parents la liberté absolue ; aucune action n'est donnée à leurs enfants pour les obliger à leur fournir une dot ou un établissement.

Mais cette théorie sur la dot ne nous est pas parvenue sans passer par les phases les plus diverses dans l'histoire du droit.

Nous allons d'abord étudier dans une première section les règles générales des constitutions de dot dans la législation Romaine et dans l'ancien droit français, puis nous montrerons dans quelle mesure elles s'appliquaient aux grands-parents.

La deuxième section aura pour objet l'étude de la charge de doter en droit civil français : comme pour les législations antérieures, nous envisagerons cette obligation d'abord d'une manière générale et spécialement en second lieu à l'égard des aïeuls.

SECTION PREMIÈRE

Droit Romain et ancien Droit Français

§ 1. — DES RÈGLES GÉNÉRALES SUR LES CONSTITUTIONS DE DÔT

A) *Droit Romain*

Le grand motif invoqué à notre époque pour justifier la liberté des constitutions de dot est la sauvegarde de l'autorité paternelle. Et pourtant ce fut à Rome, où la *patria potestas* de l'ascendant allait jusqu'au droit de vie et de mort, que l'obligation de doter fut reconnue et appliquée dans son sens le plus strict et avec la portée la plus étendue.

Faut-il, comme M. Ginoulhiac (1), faire remonter l'origine de cette obligation à la loi Julia qui forçait le père à marier sa fille et du même coup à la doter ? ou devons-nous seulement l'attribuer à une constitution des Empereurs Sévère et Antonin (2) ? — Nous ne saurions le préciser. Qu'il nous suffise de noter que plusieurs textes du digeste et du code le reconnaissent formellement (3).

(1) Ginoulhiac, *Histoire du Régime dotal*, p. 66 et 69.

(2) Burnouin, thèse, Paris, 1879. — Gilles, thèse, Paris, 1880.

(3) Loi 19 au *Digeste*, livre XXIII, titre II, De Ritu nuptiarum. « Capite trigesimoquinto legis Juliae, qui liberos quos habent in potestate injuria prohibuerint ducere uxores vel nubere vel qui dotem dare non volunt, ex constitutione divorum Severi et Antonini per

Elle n'existait alors qu'au profit des filles ; quant aux fils, ils n'en avaient pas besoin, puisqu'ils continuaient à faire partie de la famille et que même ils y introduisaient leurs femmes, obligées pour cette raison à fournir une dot au *paterfamilias*.

La dot était due d'ailleurs aux filles naturelles comme aux filles légitimes ; et même « pour une fille naturelle, dit Roussilhe, le père devait se hâter davantage de crainte qu'elle ne suivit l'exemple de sa mère » (1).

Le droit à la dot n'était refusé qu'aux filles ingrates ou indignes, ou à celles qui, mineures de 25 ans, s'étaient mariées sans le consentement de leur père (2).

A quelles personnes incombait le soin de doter ? — Au *paterfamilias*, c'est-à-dire au père ou à l'aïeul paternel de la fille qu'il s'agissait de marier (3) ; quant à la mère, elle ne pouvait être obligée de doter sa fille que dans des cas exceptionnels (4).

proconsules præsidesque provinciarum coguntur in matrimonium collocare et dotare », et ideo, loi 7, au code : loi 7, code V, 2 de Dotis promissione.

(1) Roussilhe, *Traité de la Dot*, à l'usage du pays de droit écrit et de celui de coutume, t. I, chap. 1, p. 22.

(2) Nouvelle, 15, chap. III, § 11.

(3) Loi 19, Dig. XXIII. titre II de Ritu Nuptiarum.

(4) Diocletien, code V, titre XII. De jure dotium, 14. « Mater pro filia dotem dare non cogitur nisi ex magna et probabili vel lege spécia liter expressa causa. »

Girard, *Manuel de Droit Romain*, 3^e édit., p. 631, part. IV ; titre I ; chap. III, Sect. IV et la note 4.

En résumé, l'obligation de doter était à Rome bien plus une charge civique, qu'un devoir de piété paternelle ; c'était comme un impôt institué dans l'intérêt de la société et pour assurer la prospérité de l'État en favorisant les mariages (1).

B). — *Ancien Droit Français*

Ce que nous trouvons de plus frappant dans l'étude de l'ancien droit français, c'est la perpétuelle opposition entre les institutions des pays du Nord, ou pays de Coutumes, et celles des pays du Midi, ou pays de Droit écrit. Dans notre sujet plus que jamais cette divergence se prononce.

Dans les pays de droit coutumier, aucune loi n'obligeait le père à constituer une dot à sa fille ; dans les pays de droit écrit, au contraire, qui suivaient en tout les règles du droit Romain, l'obligation de doter s'était conservée. Hotman (2) ne nous permet pas d'en douter : « Ergo pater filiafa non modo dotem dat, sed etiam si ætas et pudor puellæ flagitat, dare per magistratum cogitur ; paternum enim officium hoc appellatur ».

Les parlements suivaient la doctrine et M. Planiol (3)

(1) May, *Éléments de Droit Romain*, p. 336, n° 172 et la note 1.

(2) Hotomani Jurisconsulti Variarum Disputationum volumen primum. Lugduni, 1569. *Disputatio de dotibus*, page 91.

(3) Planiol, *Traité élémentaire de droit civil*, tome III, n° 852.

cite à ce sujet les arrêts du 13 août 1587 et du 13 juin 1612 prononcés par le parlement de Toulouse.

Le milieu social nouveau avait, il est vrai, trouvé à l'obligation dotale un fondement plus relevé : c'était une conséquence des charges que les époux assument en se mariant, notamment de celle d'élever et de nourrir leurs enfants. Et cependant jamais le droit écrit n'admit le partage de cette dette entre le père et la mère.

L'obligation de doter dans les pays du Midi s'écartait d'ailleurs du droit romain quant à son champ d'application. Ainsi la fille pouvait très bien s'être mariée avec le consentement de son père et n'avoir pas droit à sa dot : quand elle avait fait un mariage de passion que son père s'était vu obligé d'autoriser pour éviter un scandale, il était censé avoir des raisons suffisantes pour ne pas la doter (1). Quelquefois la dot était seulement amoindrie (2). Enfin le

(1) Roussilhe, *Traité de la dot*, tome I, chapitre 1; section I, § 1. Merlin, *Répertoire de Jurisprudence*, voyez Dot, § 1, IV.

(2) *Miscellanea Decisionum seu Revolutionum, ex variis partibus juris tam civilis quam canonici, auctore Stephano Ranchino, jurium publico professore in Universitate Montpeliensi et in suprema generalium Curia Senatore, novitur editæ et variis mendiis repurgatæ opera et studio Philippi Bornerii regis consilarii et in præfectura et curia præsidiali Montpeliensi prætoris honorarii; Genevæ sumptibus Fabri et Barrillot, 1709.*

« Filia quæ nupsit indigno, vel sine consensu sui patris, non meretur tantam dotem sicuti si digno nupsisset et quamvis pater posset cogi dotare filiam, tamen hoc casu pater non cogeretur ad tantam dotem et tam amplam constituendam: non quod ea filia sit propterea exheredanda nec privanda dote, sed solum poterit dimi-

père n'était pas obligé de doter sa fille naturelle ou bâtarde comme une fille légitime ; la dot, disait-on, est un titre d'honneur qui ne convient point aux enfants nés d'une union illicite (1).

La différence entre l'ancien droit français et le droit romain s'accusait aussi dans l'étendue de l'obligation de doter : Cette charge subsistait-elle encore au cas où la fille avait de quoi se doter elle-même ? Le désaccord, au dire de Merlin (2), provenait de ce qu'à défaut de texte précis du droit romain, on voulait argumenter à l'aide de données absolument étrangères à la question. Ainsi ceux qui soutenaient que la fille n'avait alors aucun droit à la dot invoquaient pour eux les lois qui dispensaient de fournir des aliments à un parent qui pouvait subvenir lui-même à ses propres besoins ; car il était admis en droit qu'on pouvait argumenter des aliments à la dot (3).

Les autres (4), au contraire, disant que la dot est une avance sur la légitime, prétendaient qu'elle était due

nui et constitui secundum viri qualitatem.... » Page 158, Dot. part. IV, conclusio 426.

(1) Rounilbe, *opus* cité, § 2.

(2) Merlin, *opus*, cité, voyez dot, § 2.

(3) De Bronchorst, livre III. Assert. 14.

De Sichardus : sur la loi 7, code V, titre XI de dotis promissione. Arrêt du Parlement de Dijon (Recueil de Bouvot aux mots clauses de mariage, quest. 1).

(4) Barthole ; sur la loi 22, § 4. D. ad Senatusconsultum Trebelianum.

Alciat ; sur la loi 1. D. Solutio matrimonio.

aussi bien à la fille opulente qu'à la fille pauvre ; cette dernière opinion était celle de la majorité, elle avait pour elle les antécédents du droit romain.

Une autre question était encore discutée par les auteurs et les Parlements : comment fixer le montant de la dot ? C'était une assemblée de parents, ou bien encore le juge, *arbitrio boni viri* qui en était chargé. D'après Merlin, l'assemblée de parents devait fixer l'état de fortune du père et adjuger à la fille une somme représentant le montant de la réserve qu'elle y pourrait prélever, ou de sa légitime, mais cette solution était loin d'être universellement acceptée (1).

Dans les pays de coutume, la règle résumée dans l'adage « Ne dote qui ne veut » (2) simplifiait singulièrement la question ; en aucune façon et dans aucun cas, les parents ne pouvaient être contraints à payer une dot à leurs enfants.

(1) Merlin, *Répertoire de Jurisprudence* ; voyez Dot, § II, 4. Cardinal Mautica. Traité de tacitis et ambiguis conventionibus, liv. 2, chap. 22.

Arrêt du Conseil de Brabant de 1691, rapporté par Wynantz, § 136 : « Dotem assignandam ad ratam legitimæ judicatum fuit ».

Contra — Sanchez ; de *Matrimonio*, liv. 4, disput. 26, n° 8.

Président Favre. *Codex Fabrianus*, livre III, titre 19, définition 20 (citant Décisions du Sénat de Chambéry, novembre 1590, novembre 1593 et août 1595).

(2) Rounilhe, *Traité de la dot*, tome I, n° 33.

§ 2. — ÉTUDE SUR LA CHARGE DE Doter SPÉCIALEMENT
POUR LES GRANDS PARENTS

Nous venons de voir dans ses grandes lignes l'histoire de l'obligation de doter, étudions maintenant quel était aux différentes époques le rôle qu'avaient à jouer les grands-parents dans les constitutions de dot.

A) *Droit romain*

Dans le droit romain, où la famille entière était réunie sous l'autorité du paterfamilias et où celui-ci était dans l'obligation de fournir une dot au mariage de toutes les filles qu'il avait *in potestate*, il dût arriver souvent que ce paterfamilias fut l'aïeul paternel.

De plus nous recueillons des fragments de jurisconsultes où il est parlé d'aïeul paternel dotant au nom de son fils. Notons un texte de Celsus, loi 6 au Digeste livre XXXVII, titre VI, de collatione : « Dotem quam dedit avus paternus, an post mortem avi, mortua in matrimonio filia, patri reddi oporteat, quæritur? occurrit æquitas rei, ut quod pater meus propter me filiæ meæ nomine dedit, proinde sit atque ipse dederim : quippe officium avi circa neptem ex officio patris erga filium pendet : et qui pater filiæ, ideo avus propter filium nepti dotem dare debet. » C'est bien là, nettement formulée, pour le grand-père paternel, une obligation stricte de

fournir la dot à la place de son propre fils pour le mariage de sa petite fille. Remarquons aussi un texte de Labeon, loi 49 au Digeste livre XXIII, titre IV de jure dotium, commençant par ces mots : « Avus neptis nomine filio natae genero dotem dedit, et moritur... »

Il semble donc qu'à Rome, outre l'obligation qui lui était imposée comme pater familias, le grand-père paternel devait fournir à ses petits-enfants la dot que leur père était incapable de leur donner.

B) *Ancien droit français*

Le droit coutumier, nous l'avons vu, ne reconnaissait pas l'obligation de doter, mais l'usage était cependant très répandu dans les pays du Nord de fournir une dot aux filles qui se mariaient ; et les aïeuls riches eurent sans aucun doute l'occasion de doter leurs petits-enfants.

Dans les pays de droit écrit, au contraire, où se conservait l'obligation de doter, suivant les principes du droit romain, le rôle des grands-parents au mariage de leurs petits-enfants nous apparaît comme tracé avec une certaine énergie, si nous en croyons les auteurs.

Roussilhe, dans son traité de la dot (1) nous donne une règle fermement établie : « Quand le père de la fille est pauvre et l'aïeul paternel riche, celui-ci peut être contraint

(1) Roussilhe, *Traité de la dot*, page 11, n° 11 et 12.

de doter sa petite-fille et à son défaut, soit par pauvreté ou autrement, l'aïeul maternel, s'il est riche, y est tenu ; mais en cas de décès de l'aïeul ses héritiers ne sont obligés à rien. » Et quant à l'aïeul maternel, Roussilhe ajoute : « Je ne crois pas qu'une pareille action réussisse, parce que l'aïeul maternel n'est tenu qu'à doter ses filles mais non ses petites-filles. »

Il nous paraît intéressant de rechercher à quelles sources le jurisconsulte avait puisé ses principes et d'étudier l'opinion des auteurs des siècles précédents.

Nous trouvons d'abord Hotman (1) qui formule l'obligation en l'expliquant : « Hactenus de patre dictum est ; avum autem si modo in potestate neptem habeat, similiter teneri ; ... avum propter patrem id facere officiumque avi circa neptem ex officio patris erga filiam pendere ; quæ omnia de avo paterno intelligenda sunt, quia si maternus dotem dederit, tanquam extraneus dedisse intelligitur. »

Gothofredus (2), à son tour, dans ses commentaires du corpus juris civilis est d'avis d'obliger l'aïeul à constituer la dot. Il étudie le texte de Marcianus : « Capite trigesimo quinto legis Juliæ, qui liberos quos habent in potestate injuria prohibuerint ducere uxores vel nubere vel qui

(1) Hotman, *Disputatio de dotibus*, p. 92.

(2) Corpus juris Civilis quo jus universum Justinianum comprehenditur, cum notis repetitæ quintum prælectionis Dyonisii Gothofredi Lugduni, sumptibus Laurentii, Anisson et Soc., 1650, p. 719.

Idem, p. 1274 : « Avus paternus neptem dotare cogitur. »

dotem dare non volunt, ex constitutione divorum Severi et Antonini per proconsules præsidesque provinciarum coguntur in matrimonium collocare et dotare » et l'auteur ajoute en note : « Mater non cogitur filiam dotare, ergo nec avus maternus ; quid avus paternus ? — tenetur. »

Voici Rauchin (1) qui indique les différents cas où la dot sera fournie par l'aïeul, soit que celui-ci veuille faire à son petit-fils une donation particulière et préciputaire, soit au contraire qu'il remplisse simplement l'obligation qui lui incombe de constituer une dot, par exemple si son fils, père du futur époux, est pauvre. « Id quod ab avo datur nepoti censetur adventitium et illi datum ipsius nepotis contemplatione, et non patris sui qui est filius ipsius nepotis... nisi avus daret nepoti vel nepti id ad quod jure tenebatur. Nempe si avus nepoti suo dotem constituerit ad quam dandam alias posset teneri, ut quia filius est pauper et avus dives, et hoc casu talis dotis constitutio esset profectitia : aut si avus filii sui contemplatione daret aliquid suo nepoti. His casibus illud tale quod donatum est censeretur profectitium... quod si filius esset dives et avus non cogeretur eum dotare » Et Bornerius, le commentateur de Rauchin, explique : « Datum etiam filio videtur id contemplatione patris datum, quando in donatione sit mentis de patre et patria potestate, alias secus... »

(1) Rauchin, *opus*, cité page 64. Collatio bonorum, art. VII, part. V, conclusio 74.

Enfin d'Espeisses (1) nous précise les cas où la constitution de dot est obligatoire pour l'aïeul : « Lorsque le père de la fille est pauvre, l'ayeul paternel est obligé de la doter, mais non pas autrement. » Puis l'auteur oblige le bisaïeul et il ajoute : « Et ès cas que lesdits père ou autres parens paternels sont obligés de constituer dot, s'ils sont privés de sens ou furieux, leurs curateurs sont obligés à ce devoir... » et un peu plus loin : « et comme la mère en défaut de parens paternels est obligée de doter sa fille pauvre, pareillement les ayeul maternel ou ayeule paternelle sont obligés à ce même devoir en défaut desdits parens paternels et de la mère. »

Les textes que nous venons d'étudier nous prouvent bien l'obligation existant à cette époque pour les grands-parents de doter leurs enfants et ils distinguent les cas où ils le faisaient de leur plein gré par la seule considération du futur conjoint et ceux où ils n'agissaient que sous l'empire d'une obligation imposée par la loi.

(1) Œuvres de M. Autoine D'Espeisses, avocat et jurisconsulte de Montpellier, nouvelle édition revue par M^e Guy du Rousseaud de la Combe, avocat au Parlement de Paris, tome I, titre XV de la Dot, section I^{re}, n^{os} 2 et suiv.

SECTION DEUXIÈME

Droit moderne

§ 1^{er}. — ÉTUDE GÉNÉRALE SUR LA CHARGE DE DOTERA) *Système du Code civil*

Le législateur de 1804 avait à prendre parti entre deux systèmes opposés, celui du droit écrit et celui des pays de coutumes. Donnerait-il aux enfants une action pour obtenir de leurs parents la constitution d'une dot ; ou laisserait-il, au contraire, à ceux-ci une entière liberté. C'est cette seconde solution qui prévalut et l'article 204 du Code civil fut ainsi conçu : « L'enfant n'a point d'action contre ses père et mère pour un établissement par mariage ou autrement. » Mais cette décision ne fut pas prise au Conseil d'État sans faire l'objet d'une longue discussion (1).

Son défenseur le plus marquant fut Tronchet dont nous ne pouvons nous dispenser de citer les paroles qui expriment nettement la pensée du législateur : « Les rédacteurs (du projet) se sont déterminés par le principe que la loi doit autant que possible ne pas déranger les habitudes des hommes ; en conséquence ils ont préféré la règle du droit coutumier, lequel régit la majorité de la France.

(1) Fenet, *Recueil complet des travaux préparatoires du Code civil*, tome IX, page 59 et suiv.

La preuve qu'ils ne se sont pas trompés à cet égard, c'est que peu de tribunaux ont réclamé contre la disposition ; que l'on compte ces tribunaux qui sont tous des pays de droit écrit et l'on sera convaincu que les rédacteurs se sont conformés aux habitudes de la majorité des français.

« Une autre considération encore a déterminé les rédacteurs ; ils ont réfléchi que la dureté des pères envers leurs enfants est un cas rare et en quelque sorte une exception à l'ordre naturel des choses ; en conséquence ils ont cru devoir s'arrêter davantage aux inconvénients plus fréquents que produirait la jurisprudence des pays de droit écrit, qu'aux inconvénients rares que peut avoir l'usage des pays coutumiers. Il faut bien se garder d'armer les enfants contre leur père ; l'action qu'on propose de leur donner deviendrait un moyen de le gêner, de l'embarrasser, de rompre ses spéculations. Quelquefois il ne voudra pas consentir à un mariage indiscret et on forcera son consentement en le plaçant dans l'alternative ou de le donner, ou d'exposer au regard du public le bilan de ses affaires. »

Malleville et Cambacérès se montraient au contraire très opposés au projet de l'article 204, et le premier consul n'admettait pas volontiers que la puissance paternelle qui n'a pour but que le bien des enfants put se tourner contre eux.

Mais Portalis fit valoir de nouveaux arguments, imaginant l'abus que pourraient faire les pays coutumiers de

cette arme nouvelle contre l'autorité paternelle et il triompha des dernières résistances du Conseil d'État.

C'était d'ailleurs le parti le plus sage ; que de complications judiciaires n'auraient pas manqué d'amener les procès en constitutions de dot. « Rien n'eut été plus difficile aux tribunaux, dit M. Duc (1), dans sa remarquable thèse sur les constitutions de dot, que de fixer à bon escient le montant de la dot à fournir, dont l'appréciation est une chose essentiellement relative et dépend de considérations multiples. »

Nous ne devons pas conclure d'ailleurs des termes de l'art. 204 à l'omnipotence paternelle ; ce serait mal comprendre l'esprit du législateur qui nous paraît avoir cédé à des raisons provenant de la crainte des abus ou de la difficulté d'application. D'ailleurs toutes les mesures contenues dans le code propres à faciliter les constitutions de dot en sont la preuve : c'est donc qu'il entend bien laisser aux parents le soin de doter leurs enfants.

Quels seront les caractères de cette charge de la paternité, c'est ce que nous allons étudier.

B) *La charge de doter est-elle un simple devoir moral ou une obligation naturelle ?*

Nous ne croyons pas qu'on puisse mettre en doute l'obligation de conscience qui incombe aux parents de

(1) Duc, thèse, Paris 1900.

doter leurs enfants. Mais sur quelle base peut s'asseoir une pareille charge ? On a dit qu'elle était la contre-partie des avantages pécuniaires ou autres que procure la puissance paternelle : peut-être justifiée à Rome cette raison ne nous paraît plus pouvoir être soutenue de nos jours. Aussi doit-on voir bien plutôt le fondement de cette obligation parmi les conséquences de la procréation et de la paternité : ce serait une charge analogue à celle de nourrir et d'élever les enfants. Et d'ailleurs, comme le remarque M. Duc (1), le rapprochement des articles 203 et 204 dénote assez leur parenté qui les a fait placer l'un et l'autre au titre : Des obligations qui naissent du mariage.

Les anciens auteurs ont comparé la dot avec la légitime que nous appellerions réserve, et nous pensons avec eux qu'elle est une avance successorale. Le Code civil lui-même lui reconnaît bien ce caractère dans son article 851 qui soumet la dot au rapport.

Nous venons de reconnaître l'obligation de doter comme une conséquence de la paternité et comme avance successorale ; quelle valeur juridique allons-nous maintenant lui accorder ?

Le droit positif, chargé de sanctionner les devoirs que commande la morale, n'a pas agi pour tous également. Souvent il se les approprie et met à leur service toutes les contraintes dont il dispose : ce sont les obligations civiles

(1) Duc, thèse précitée.

munies d'actions ; tantôt il se borne à reconnaître leur existence, mais sans leur accorder d'action : ce sont les obligations naturelles ; quelquefois enfin il veut les ignorer et les confine dans le domaine de la pure morale : nous laissons à ceux-là leur nom de devoirs de morale.

Dans quelle catégorie devons-nous ranger la charge de doter ? Certainement pas dans la première, les termes de l'article 204 nous l'interdisent formellement ; sera-ce dans les devoirs de pure morale qui n'ont aucune existence en droit ; ou dans les obligations naturelles que la loi considère comme véritables liens de débiteurs à créanciers ?

« Deux conditions, nous dit Laurent (1), sont requises pour qu'il y ait obligation naturelle : il faut d'abord un lien juridique existant entre deux personnes et il faut que ce lien ne soit pas reconnu par la loi ; le premier caractère distingue l'obligation naturelle du devoir moral, le second la distingue de l'obligation civile. »

Ces conditions se trouvent-elles réunies dans la charge de doter ? Cette obligation appartient-elle réellement au domaine du droit ?

Malgré l'opinion de M. Colmet de Santerre (2) et de M. de Folleville (3), on peut dire que tous les auteurs sont unanimes à voir dans la charge de doter une obligation

(1) Laurent, *Principes*, tome XVII, n° 2.

(2) Colmet de Santerre, tome V, au 1235, n° 174 bis X.

(3) De Folleville, I, n° 38.

naturelle (1). Nous avons assez longuement étudié la discussion du projet de l'art. 204 au Conseil d'État pour nous rendre compte que le législateur a voulu au moins conserver à la dot le caractère juridique d'obligation, que lui reconnaissait l'ancien droit; et d'ailleurs comment pourrait-on expliquer les articles 1440 et 1547, sur la garantie de la dot, l'article 1438 qui répartit la charge entre les parents, sans supposer une existence juridique à l'obligation de fournir une dot.

C) *Conséquences de l'obligation naturelle de doter*

L'obligation naturelle, privée d'action, n'est point par là même dépourvue de sens et d'intérêt : nombreuses et importantes sont les conséquences juridiques d'un pareil caractère. Les exigences de notre travail ne nous permettront de retenir que celles qui ont trait au paiement et à la novation de l'obligation naturelle.

Une obligation de ce genre sert de cause valable au paiement et constitue un obstacle à la répétition de l'indu. D'autre part, quand une obligation naturelle devient l'objet d'une obligation civile, le nouveau lien ainsi créé se conforme à la mesure et au caractère de l'obligation qui l'a engendré et dont elle opère en quelque sorte novation.

(1) Laurent, *opus*, cité n° 18.

Si nous appliquons ces principes à l'obligation de doter, nous trouvons qu'un père ne peut réclamer la somme donnée en dot à son fils ; quand bien même il aurait agi se pensant à tort obligé par les termes du contrat de mariage (article 1235 du code civil).

Quant à la question de la novation de la charge de doter en obligation civile, elle nous retiendra plus longtemps.

Un acte sous seing privé, contenant promesse de la part du père d'une somme déterminée, peut-il suffire à créer l'obligation civile de doter ? Il y a lieu de le croire, puisque « l'obligation civile qui a pour base une obligation naturelle a une cause ; et qu'elle est dès lors valable comme obligation civile » (1). Telle est l'opinion de la majorité des auteurs (2).

Faire pareille promesse, c'est acquitter une obligation naturelle, ce n'est donc pas faire une aliénation à titre gratuit, soumise aux formes de l'authenticité.

La jurisprudence a confirmé cet avis, jugeant notamment (3) que le père qui, en mariant sa fille, s'est obligé par acte sous seing privé à lui payer une somme déterminée (4), à titre de dot, ne peut ensuite s'affranchir de

(1) Guillouard, *Traité du contrat de mariage*, n° 140.

(2) Demolombe, t. XXIV, n° 351. Aubry et Rau, tome V, page 223, note 6, § 500.

(3) Metz, 23 juillet 1823.

(4) Il est nécessaire que la dot promise soit déterminée dans l'acte « s'il s'agissait d'une promesse de dot en termes vagues elle ne

son obligation, sous prétexte qu'il n'y a pas eu contrat de mariage.

A la vérité, l'opinion contraire compte quelques partisans (1). MM. Rodière et Pont soutiennent que l'obligation naturelle de doter n'est pas absolue et ne le devient que par l'établissement de l'enfant ; « toute promesse de dot est donc censée n'avoir été faite par les père et mère qu'à condition que l'enfant se marierait à leur gré » (2). D'après eux, le constituant de la dot peut se prévaloir des nullités de forme, tant qu'il n'a pas payé. Quelques décisions judiciaires appuient leur théorie et la Cour d'Amiens dans une espèce récente (3), déclara nul pour défaut de cause valable, un billet souscrit par des parents à un gendre causé « valeur pour solde en dot par nous consentie ».

Nous croyons devoir nous ranger à l'opinion de MM. Aubry et Rau, Demolombe, et de l'ensemble de la doctrine et penser que la promesse d'une somme déterminée à fournir en dot par le père, faite dans un acte sous seing privé, est valable, parce que l'obligation civile ainsi créée trouve sa cause dans l'obligation naturelle préexistante.

serait pas obligatoire, faute d'un objet certain.» Planiol. III p. 266, n° 853. Cass., 10 déc. 1842; D. 42 4. 88; S. 43. 4. 335.

(1) Troplong, *Droit civil expliqué*. — Contrat de mariage, tome I, n° 187.

Laurent, *Principes*, t. 21, n° 459.

(2) Rodière et Pont, *Traité du Contrat de mariage*, tome I, n° 96.

(3) Cour d'Amiens, 29 décembre 1898.

§ 2. — DE LA CHARGE DE Doter POUR LES GRANDS-PARENTS

Nous venons de voir que la charge de doter était, dans le droit actuel, une obligation naturelle pour les père et mère ; faut-il faire partager cette obligation par les aïeuls, tout au moins dans certains cas ? — telle est la question que nous allons essayer d'éclaircir.

D'après les termes mêmes de l'article 204, l'action qui dans l'ancien droit était donnée contre l'aïeul riche pour obtenir de lui la dot qu'un père moins fortuné ne pouvait fournir, n'existe plus. Et d'ailleurs comment aurait-elle pu survivre à l'action contre le père, dont elle était en quelque sorte le corollaire ? Mais, bien que privée d'action, la charge morale n'en existe pas moins, pour les grands-parents, comme pour les parents, quand ceux-ci n'ont pas les ressources suffisantes pour doter leurs enfants ; et c'est ce que personne n'oserait nier.

Nous avons dit d'une façon générale que cette obligation à la dot était basée sur le lien formé par la procréation, et qu'elle représentait une part avancée dans la succession du patrimoine. Nous retrouvons ces mêmes caractères dans la charge de doter imposée au grand-père : n'est-il pas, bien qu'à un degré plus éloigné, l'auteur des jours de son petit-fils ? ne compte-t-il pas cet enfant dans sa famille à lui ? et doit-il se désintéresser de son avenir, si le père ne peut pas remplir son devoir ?

L'expérience nous prouve bien le contraire ; et nous voyons tous les jours des grands-parents faciliter pécuniairement l'entrée dans la vie de leurs petits-enfants ; allant même jusqu'à leur assurer des ressources pour les mettre à l'abri du besoin, à l'encontre d'un père dissipateur. Et puisque ces aïeuls sentent bien eux-mêmes, dans leur conscience, cette responsabilité au sujet de leur descendance, nous ne saurions nier qu'ils obéissent à un véritable devoir moral.

D'autre part, la dot étant, nous l'avons vu, une avance sur le patrimoine, l'aïeul qui en détient peut-être la plus grosse partie, doit pour cette raison encore, quand le père est incapable de le faire, disposer en faveur de son petit-fils.

Si nous étudions à notre époque les droits et les devoirs des grands-parents dans la famille de leurs descendants, nous devons encore conclure à l'obligation pour eux de fournir la dot qu'il est impossible au père de fournir.

Les aïeuls ne sont pas des étrangers au foyer de leur enfant. Pendant la vie des père et mère qui exercent seuls alors la puissance paternelle, « les enfants, dit M. Planiol (1),

(1) Planiol, *opus*, cité tome I, n° 2400 :

« L'an 371 ne rappelle expressément ce devoir naturel qu'à l'égard des père et mère, mais on reconnaît que le même devoir existe envers les autres ascendants. Le père ne peut par suite s'opposer à ce que l'enfant s'en acquitte envers ses grands-parents en supprimant toutes visites et toutes correspondances. Les tribunaux se reconnaissent le droit d'autoriser ces visites et correspondances,

sont tenus envers leurs ascendants de tous les degrés d'un devoir de respect ».

Après la mort des père et mère, « il existe, dit encore M. Planiol, dans la loi, un double droit qui ne peut s'expliquer que par l'idée d'une puissance naturelle existant à leur profit sur la personne de leurs descendants » (1).

La tutelle leur appartient de droit, à moins que le dernier mourant des père et mère ne les en ait dépouillés (article 402, c. civ.) et pour la dévolution de cette tutelle on observe la prépondérance de la branche paternelle sur la branche maternelle.

D'autre part, les ascendants possèdent toujours, alors même qu'ils n'auraient pas la tutelle, le droit de consentir au mariage de leurs descendants (article 150 c. civ.) et le savant professeur ajoute : « ce droit est évidemment un fragment de la puissance paternelle. Ceux qui l'ont contesté partent d'une définition trop étroite de cette puissance qui, d'après eux, serait limitée aux enfants mineurs et réservée aux seuls parents ; c'est une pure pétition de principe. Que sera ce droit accordé aux ascendants, en leur seule qualité s'il n'est pas un reste de la puissance des père et mère ? »

Si nous admettons avec l'autorité de M. Planiol que c'est bien la puissance paternelle qui se manifeste dans ces dispositions de la loi, comment pourrions-nous dès lors

malgré la prohibition du père, sous les conditions qu'ils jugent utile de fixer. » (Cass. 12 février 1894. D. 94. 1. 248).

(1) Planiol, *loc. cit.*, n° 2401.

méconnaître, à titre de réciprocité, et en quelque sorte comme un complément, l'obligation pour l'aïeul de doter son petit-fils quand le père est trop pauvre pour constituer la dot. Là encore, comme dans le consentement à mariage, il doit suppléer le père ; cette charge est une conséquence de la puissance paternelle au même titre que l'autorité qui peut en découler.

Nous trouvons, par ailleurs, une analogie frappante entre le devoir qui nous occupe et une autre charge dérivant de la procréation ; la dette alimentaire, réciproque à tous les degrés en ligne directe, montre bien le lien du sang qui enlace toute la famille ; et de même que l'aïeul doit pourvoir à la nourriture de son petit-fils qui est dans le dénûment, de même nous pouvons dire que ce même aïeul doit fournir à son descendant la dot que le père est incapable de lui donner.

Cette charge de famille que nous avons reconnue comme obligation naturelle quand elle incombe au père, a-t-elle encore ce caractère quand elle a pour débiteur l'aïeul ?

Une obligation naturelle doit être reconnue par la loi ; c'est là, nous l'avons vu, ce qui la distingue du simple devoir moral. Or, nous savons bien par la discussion du projet d'article 204 que les législateurs du Code civil, s'ils ne sanctionnaient plus l'obligation de doter, pensaient bien la garder, au moins à titre d'obligation naturelle et telle qu'elle était reconnue sous le régime pré-

cédent, notamment quand elle incombait d'une façon subsidiaire aux grands-parents.

Et, d'ailleurs, puisque les termes des articles 402, 150, 203 et 207 du Code civil que nous avons étudié plus haut, nous ont montré l'existence de la puissance paternelle comme un lien entre le grand-père et son petit-fils, comment la loi pourrait-elle ignorer la conséquence naturelle de l'autorité paternelle et de la procréation, le devoir d'assurer l'établissement de ses descendants et de les doter. C'est donc bien pour eux aussi non seulement un devoir moral mais encore une obligation naturelle.

Voilà pourquoi nous devons considérer la charge de doter pour les grands-parents, quand le père en est incapable, comme une obligation naturelle, entraînant toutes les conséquences que nous lui avons précédemment reconnues.

CHAPITRE DEUXIÈME

DIVERS MODES DE CONSTITUTION DE LA DOT PAR LES GRANDS-PARENTS

Dans le chapitre précédent, nous avons reconnu aux grands-parents l'obligation naturelle de doter leurs petits-enfants quand les père et mère sont incapables, par pauvreté, de leur fournir une dot.

Nous allons maintenant étudier le mode de constitution de dot qu'ils devront employer dans le contrat de mariage de ces petits-enfants pour conserver l'équité en face des règles de la loi sur les avancements d'hoirie et sur les rapports à succession.

Cette matière est la source de nombreuses discussions pour le notariat qui a dû rechercher une formule sauvegardant les intérêts de chacun. Nous essaierons dans les pages qui vont suivre de faire la critique des différents systèmes proposés, en analysant leurs effets juridiques, et de dégager enfin les formules qui nous paraissent satisfaire à la fois aux principes de l'équité et aux exigences des textes.

SECTION PREMIÈRE

De la constitution directe. — Introduction historique

Supposons que l'aïeul dans le contrat de mariage de son petit-fils lui constitue purement et simplement en dot un bien déterminé ; quelles seront les conséquences d'une pareille donation ?

L'intention du donateur est de suppléer à l'indigence du père, et de faire un avancement d'hoirie.

Si nous admettons que le père du donataire est seul fils du donateur, aucune difficulté ne paraît se présenter. Au décès de l'aïeul, son fils, père du donataire, appréhendera seul l'héritage.

Mais il n'en est pas ainsi dans le cas où l'aïeul a plusieurs enfants : en effet si l'on veut maintenir l'égalité entre eux, il faut faire rentrer, dans le partage qui s'opèrera au décès de l'aïeul, la somme par lui donnée au petit-fils par avancement d'hoirie ; or le fils, père du donataire, venant à la succession de son propre père, ne doit pas le rapport d'un bien dont il n'est pas personnellement donataire (1) ; et le petit-fils n'a pas non plus à rapporter à une succes-

(1) Article 847 du Code civil : « les dons et legs faits au fils de celui qui se trouve successible à l'époque de l'ouverture de la succession, sont toujours réputés faits avec dispense de rapport.

Le père venant à la succession du donateur n'est pas tenu de les rapporter. »

sion à laquelle il n'est pas appelé. Ce dernier bénéficiera donc en quelque sorte d'une donation préciputaire et c'est une branche de la famille qui se trouve ainsi avantagée au détriment des autres fils du de cujus. La volonté du donateur qui, nous le supposons, est de faire un simple avancement d'hoirie n'est donc pas observée par l'application stricte des règles successorales.

Le cas était prévu sous l'ancien régime ; et Bornérius dans un commentaire d'un texte de Ranchin écrivait (1) : « Dubia est quæstio numquid dos data nepti computanda sit in legitimam ipsi filio ; multi affirmativam tenent. Hoc tamen non procedit quando constat dotem esse datam contemplatione ipsius neptis per supra dicta, aut quando filius non haberet de suo unde dotaret ; tunc enim videtur avus dedisse ut satisfaceret proprio debito ; de quo nihilominus dubitari potest... Nam licet filius non habeat unde dotet, propter impotentiam filii, cum ipse avus solvit, videtur solvere pro filio ad quem hoc spectat, et sic videtur esse profectum ad filium et de filio in neptem ». Et Bornerius citait à l'appui de son assertion l'opinion d'un grand nombre d'auteurs, Cynus, Surdus, Papon, Maynard, etc.

Si nous arrivons au décès du père du donataire, nous rencontrons encore une inégalité qui se présente aussi bien

(1) Ranchin, *opus* cité p. 63. Collatio Bonorum article V, part IV, conclusio 444.

quand l'aïeul n'a qu'un fils que dans le cas où il en a plusieurs. Le petit fils doté, en effet, ne rapporte pas à la succession de son père ce qu'il n'a pas reçu de lui et il profite ainsi d'un avantage précipitaire au détriment de ses frères et sœurs, alors que son grand-père ne pensait lui faire qu'un simple avancement d'hoirie ; car nous avons lieu de supposer que l'aïeul, s'il avait vécu plus longtemps, aurait doté également tous ses petits-enfants.

L'ancien droit français avait résolu cette difficulté par une distinction que Rauchin nous expose : « *Neptis quæ summam pecuniæ pro sua dote a suo avo receperat, suo patre vivente ; patre suo mortuo ab intestato, illam dotem a suo avo acceptam tenebitur conferre succedendo suo patri cum aliis suis fratribus, si istam dotem habuerit sui patris contemplatione : quod si avus suæ nepti eam dotem constituerit contemplatione ipsiusmet neptis, non teneatur eam dotem conferre succedendo suo patri cum aliis suis fratribus : quod si dubium et incertum sit an sui patris an intuitu ipsius neptis dos a suo avo constituta sit, in hoc dubio teneretur conferre eam dotem* ». Rauchin donne une solution semblable pour l'imputation sur la légitime : « *Idem censendum erit si ea neptis a suo avo dotem habuerit et si quæritur an teneatur eam imputare in sua legitima in successione sui patris, nam si eam dotem habuerit contemplatione sui patris, eam sibi in sua legitima delata in bonis paternis computabit ; quod si intuitu ipsius neptis non imputabit sed suam integram do-*

tem in suis paternis habebit; in casu autem dubio, eam dotem imputabit (1) ».

Bornerius (2), dans son commentaire approfondit encore les raisons qui obligent le petit-fils à rapporter à la succession de son père les biens qu'il a reçus en dot de son aïeul; pour lui cette dot est présumée être passée par les mains du père (3).

(1) Ranchin, *opus* cité, *Collatio Bonorum*, article V, part IV, conclusio 444.

(2) Note de Bornerius «... Præsumitur avum dotare neptem contemplatione filii; ideo hæc dos profectitia censeretur; nam non refert quod aliquid fiat a me vel ab alio pro me, intellectus transfert factum in me, vel transfundit de persona in personam; itat ut dos videatur data filio et brevi manu ab eo nepti. Et hoc ita intelligendum est, ut dicit Author, nisi avus dedisset contemplatione ipsius neptis, non autem propter filium. Illud autem dignoscitur, quando dos datur nomine ipsius neptis simpliciter prout dicitur. Secus est in dubio vel si daretur nomine filii. »

(3) Une curieuse application de ces principes a été faite dans une espèce relativement récente par la Cour de Chambéry et la Cour de Cassation, au sujet d'une dot constituée par un aïeul à sa petite-fille sous l'empire du droit romain qui régissait la Savoie en 1828.

La Cour de Chambéry, le 20 juin 1859, infirmant un jugement du tribunal d'Albertville, invoquait des arguments, tirés du droit romain, dont nous citons les plus intéressants :

« Attendu que la constitution dotale ayant été faite par acte notarié du 25 septembre 1828, c'est aux lois alors en vigueur qu'il faut se reporter pour en déterminer la nature, la portée et les effets, quels que puissent être les changements introduits postérieurement par le Code civil Sarde sur la matière... »

« Attendu qu'aux termes de la loi 19 ff. de ritu nupt. et de la loi dernière au Code de dote promiss., auxquelles est conforme la jurisprudence rapportée par le président Fabre dans sa défense I, liv. 5,

L'ancien droit français était donc parvenu par des raisonnements logiques à établir l'égalité entre les descendants de l'aïeul par le moyen du rapport.

titre 5, l'obligation de constituer une dot à la fille étant imposée en voie principale au père, il s'ensuit que si, du vivant de celui-ci, l'aïeul l'a constituée ou l'a payée, son obligation n'étant regardée que comme subsidiaire, la dot se présume constituée ou payée au nom, pour le compte et en contemplation du père, principal obligé, peu importe que la fille soit dans la puissance de l'aïeul ou émancipée, que le père soit riche ou pauvre, qu'il ait été ou non présent à l'acte de constitution dotale ;

« Attendu que la dot ainsi constituée étant censée provenir plutôt du père que de l'aïeul, la fille qui demande sa part légitimaire sur la succession paternelle, doit en faire imputation, comme si elle l'avait reçue directement de son père.

.....

Attendu qu'après cela il est facile de se convaincre, quoi qu'il résulte des expressions littérales de l'acte du 25 septembre 1828 que ce soit l'aïeul qui ait payé, cependant, comme celui-ci n'a ni explicitement ni implicitement manifesté l'intention d'acquitter la dette subsidiaire qui seule pesait sur lui, on doit regarder la constitution dotale comme faite au nom, pour le compte et en contemplation de son fils, principal obligé, et comme si elle provenait de ce dernier ».

Les parties formèrent pourvoi pour violation de l'article 1070, C. civ. sarde et fausse application de la loi 9 ff. de ritu nupt., de la loi dernière au Code de Dotis promissione, etc. Ce pourvoi fut rejeté le 8 juillet 1861 par un arrêt de la Chambre Civile dont nous extrayons le passage suivant :

« Attendu que l'aïeul a entendu comme il le pouvait, d'après la législation alors en vigueur dans les États Sardes, constituer la dot, non en exécution de l'obligation dont il aurait pu être subsidiairement tenu, de doter sa petite-fille, à défaut de constitution dotale de la part de son fils, père de la donataire, mais en nom et pour le compte de celui-ci, principalement tenu de l'obligation de doter sa fille ;

Dans la législation actuelle, la question n'a pas été prévue et pour obvier aux conséquences illogiques des textes sur cette partie de la matière des successions, le notariat a dû inventer des clauses spéciales et des formules nouvelles que nous étudierons d'une façon approfondie dans les sections suivantes.

La difficulté se présente-t-elle encore si, après le mariage, le père est décédé avant l'aïeul ? — Non, nous allons montrer que, dans ce cas, l'égalité est assurée dans la famille.

Le petit-fils appelé alors à la succession de son aïeul vient de son chef ou par représentation. S'il vient de son chef, cohéritier de ses cousins germains, il doit le rapport des biens dont il est donataire et le partage égalise les parts de tous les petits-fils.

S'il vient par représentation de son père en concours avec ses oncles, la question est moins claire : en outre des biens dont a été gratifié son père par le de cujus, le petit-fils doit-il rapporter ceux qu'il a reçus lui-même ? — On a pu en douter (1) grâce à l'idée de représentation. « Il

« Attendu que la dot ainsi constituée étant réputée provenir du patrimoine même du père de la donataire, devait être de la part de celle-ci l'objet d'un rapport à la succession paternelle ou d'une imputation sur sa part héréditaire ou sur sa légitime... »

(Rapporté au *Journal des Notaires*, nos 47226, année 1861).

(1) Telle est l'opinion de M. Marcadé (tome III, sous l'article 848 ; II, n° 325). A son avis, « l'enfant venant par représentation ne doit pas rapporter le don qui lui a été fait à lui-même, car c'est lui pro-

semble (1) que ce soit le représenté qui succède ; or si le père avait réellement succédé, il n'aurait pas rapporté ce qui a pu être donné à son fils ; celui-ci ne doit donc pas le faire davantage ; de plus, l'article 848 ne l'y oblige pas : ce texte l'astreint seulement au rapport des donations faites à son père ».

Il n'est pas possible d'accepter ce raisonnement car « s'il est vrai, comme le remarque fort bien M. Planiol, que le représenté est fictivement héritier, c'est le représentant qui l'est réellement. Puisque c'est lui qui succède, il doit le rapport, comme tout héritier, de tout ce dont il a été personnellement gratifié. L'article 848 n'avait pas à s'expliquer sur ce point, l'article 843 suffisait : l'objet de l'article 848 est différent ; il a été écrit pour imposer à l'enfant un rapport supplémentaire » (2).

D'où il suit que le petit-fils appelé à la succession de l'aïeul par représentation de son père, en concours avec

prio nomine qui a reçu ce don ; et ce n'est pas *proprio nomine* mais bien comme ayant droit et remplaçant de son père, qu'il vient à la succession ».

Du propre aveu de M. Marcadé, son opinion est restée isolée ; elle a été controversée par tous les auteurs et n'a été consacrée par aucune jurisprudence.

(1) Planiol *opus* cité, tome III, p. 633, n° 2223.

(2) Demante ; *Code Civil expliqué*, tome III. n° 184 bis ; — Dalloz, *Répertoire alphabétique* ; voyez succession n° 1048 ; — Baudry-Lacantinerie, II, p. 172, n° 248 ; — Aubry et Rau, V, page 620 et 621, texte et note 3 ; — Demolombe, XVI, n° 200 ; Laurent, n° 562 ; — *Dictionnaire de Notariat*, supplément ; voyez Rapport à succession n° 37.

Cour de Paris ; 14 mai 1892, *Journal des Notaires*. n° 8767.

ses oncles doit le rapport des biens dont il a été personnellement gratifié.

Dans ces deux derniers cas, où le petit-fils vient à la succession du grand'père son donateur, de son chef ou par représentation, l'égalité est assurée entre les fils de l'aïeul par le moyen du rapport.

Il en sera de même toutes les fois que le grand-père dotera en remplacement de son fils mort avant lui (1). Nous n'aurons pas à envisager davantage cette situation, car c'est surtout lorsque la succession de l'aïeul doit être appréhendée par plusieurs fils et entre autres par le père du donataire, que s'impose la recherche de clauses particulières, afin que la constitution de dot du grand-père ne donne pas naissance à une inégalité dans les parts de ses fils.

Ce sont ces formules spéciales que nous allons étudier dans les sections suivantes.

DEUXIÈME SECTION

Formule de l'Imputation

§ 1. — EXPOSÉ DE LA FORMULE

Dans la plus ancienne formule usitée par les notaires pour les constitutions de dot des grands-parents, l'aïeul stipulait

(1) Remarquons que, dans ce cas, le petit-fils a déjà entre les mains l'héritage de son père.

que « la somme donnée en dot serait imputée en entier sur les droits du père du donataire, (en même temps fils du donateur) dans la succession de ce dernier et cette stipulation était formellement acceptée par le père du futur conjoint, partie au contrat. »

La clause ainsi conçue sauvegardait bien l'égalité entre les fils de l'aïeul ; quant au partage entre les petits-enfants à la mort de leur père, il n'était pas prévu ; et c'était là un oubli grave : en effet à la mort du père du donataire, le petit-fils doté, venant à la succession de son père en concours avec ses frères, et n'étant pas gratifié par le de cujus n'avait pas à rapporter les biens à lui donnés par son grand-père et personnellement il se trouvait bénéficier d'un avantage précipitaire au détriment de ses frères, ses cohéritiers. Telle n'était d'ailleurs pas d'une façon générale la volonté du donateur, mort trop tôt, mais qui se proposait probablement de doter également tous ses petits-enfants.

Il fallait donc, dans la formule d'imputation de la donation sur la part du père dans la succession de l'aïeul, ajouter la clause suivante : « le futur époux sera réputé avoir reçu la dot de son père et il en fera le rapport à la succession de ce dernier. »

Mais alors surgit une nouvelle difficulté d'une autre nature. La constitution directe de dot par un grand-père à son petit-fils ne pouvait jamais donner ouverture qu'à un seul droit proportionnel de mutation par donation ; si nous ajoutons une nouvelle clause d'imputation pour un

second degré de donation, ou mieux de succession, quels vont être les droits d'enregistrement auxquels sera soumis un pareil acte ?

L'administration, dans le cas d'une dot constituée dans les termes ci-dessus par un aïeul à sa petite-fille, a prétendu que le contrat de mariage renfermait deux libéralités et elle a réclamé, indépendamment du droit perçu sur la donation faite à la future, un second droit de donation, applicable à la libéralité qui aurait été faite au père de la future épouse par son propre père. On a répondu (1) qu'il y avait là une interprétation inexacte de la disposition dont il s'agit. Il n'y a évidemment, a-t-on dit, qu'une seule donation qui est consentie à la future épouse. Il résulte toutefois de la combinaison adoptée par les parties que le véritable donateur est le père de la future épouse et que les deniers pour la dot ont été fournis par l'aïeul ; d'où il suit que l'acte constate une avance faite par l'aïeul à son fils, lequel se trouve ainsi obligé envers lui au remboursement de la somme par lui prêtée pour la constitution de dot : c'est au fond de la part du père au profit de l'aïeul une simple reconnaissance de dette ne donnant seulement ouverture qu'à un droit d'obligation.

On objecterait vainement que les parties ont qualifié de rapport le remboursement à faire à l'aïeul par le père :

(1) *Journal des Notaires et des Avocats*, 1887, n° 23769 étudiant une solution de la Régie du 20 avril 1886.

l'article 829, C. civ. dispose en effet que chaque cohéritier fait rapport à la masse des dons qui lui ont été faits et des sommes dont il est débiteur, ce qui embrasse évidemment les prêts aussi bien que les libéralités.

Le Journal des Notaires prétend qu'il n'est dû dans l'espèce ni droit de donation ni droit d'obligation pour l'intervention du père. « Les expressions employées, y lisons nous, n'empêchent pas qu'au fond et en réalité la transmission de la dot ait été opérée directement de l'aïeul à sa petite-fille, sans intermédiaire et sans que la propriété ait jamais reposé même un instant de raison ou fictivement sur la tête du père. Celui-ci n'en a jamais été ni donataire vis-à-vis de son père, ni donateur vis-à-vis de sa fille, par suite deux droits de donations ne sauraient être exigés sur une semblable convention...

« En ce qui concerne le père son consentement n'a pour cause ni un prêt ni une donation, c'est un engagement dont la validité ou la nullité ne doit pas d'ailleurs être prise en considération par la Régie pour la perception des droits qu'elle est chargée de recouvrer; cet engagement ne peut être passible dans ces conditions que du simple droit fixe d'enregistrement, comme tout acte renfermant une convention innommée et n'opérant ni transmission ni mouvement de valeur (1) ».

(1) On lira avec beaucoup d'intérêt une solution de la Régie du 26 février 1897, rapportée au *Répertoire périodique de l'enregistrement*,

Il résulte donc de cette discussion que la formule exposée en ce moment ne donne lieu qu'à l'exercice d'un seul droit de mutation par donation.

§ 2. — CRITIQUE DE LA FORMULE

A) *Étude de la jurisprudence*

Cette clause, après avoir été longtemps en usage dans le notariat français, fut atteinte par un arrêt de la Cour d'Orléans du 21 décembre 1882 qui la condamna comme pacte sur succession future.

Voici quelle fut l'espèce :

En mai 1881, est décédée à Tours une dame Meffre laissant deux enfants, un fils et une fille, M^{me} René, mère elle-même de cinq enfants. Par testament olographe du 1^{er} avril 1873, Mme Meffre avait légué aux cinq enfants de M^{me} René la nue-propriété de la quotité disponible ; en 1878 et 1880 M^{me} Meffre intervint aux contrats de mariage de deux des filles de M^{me} René, M^{mes} Barthès et Leloup pour les doter d'une somme de 30.000 francs chacune, avec cette stipulation que ces sommes seraient prises sur la réserve légale de M^{re} René dans la succession de la donatrice. La dame René, partie au contrat de mariage de ses

année 1897, n° 9078. *Journal des Notaires*, année 1898, n° 26617.
Repertoire de Defrénois, année 1898, n° 9950.

filles, déclarait expressément accepter l'imputation ainsi faite.

Dans la liquidation dressée après le décès de M^{me} Meffre, le notaire liquidateur fit rapporter directement à la succession par M^{me} René la somme de 60.000 francs formant l'importance des dots constituées par la dame Meffre à ses petites-filles, et imputa cette somme sur la réserve de la dame René.

Le travail du notaire contredit par la dame René, fut maintenu purement et simplement par un jugement du tribunal de Tours.

Mais sur l'appel de la dame René, la Cour d'Orléans rendit le 21 décembre 1882 un arrêt infirmatif dont nous extrayons les considérants les plus importants.

Considérant que la dame Meffre n'a pas pu faire valablement, au profit de ses petites-filles, même du consentement de leur mère, des libéralités imputables sur la réserve légale de celle-ci ; — que les dispositions de la loi sur cette matière de la réserve et des rapports entre cohéritiers sont formelles, d'ordre public et ne peuvent être éludées ; — qu'au surplus le consentement donné par la veuve René aux stipulations dont il s'agit suppose nécessairement, de sa part, une renonciation définitive, du vivant même de sa mère à tout ou partie de ses droits d'héritière réservataire ; — Qu'une telle convention présente tous les caractères d'un pacte sur succession future prohibé par les articles 791 et 1130 C. Civ. ; qu'elle doit donc être considérée comme nulle et non avenue ;

Considérant que, sans doute, il était loisible à la dame Meffre de disposer, en avancement d'hoirie, de la somme de 60.000 francs en faveur de la veuve René, sa fille ; — Que celle-ci eût pu de son côté valablement doter ensuite chacune de ses deux filles de la moitié de cette somme ; mais ce n'est pas ainsi qu'il a été procédé ;

Qu'il n'est pas exact de prétendre qu'il y ait eu deux donations successives : l'une émanée de la veuve Meffre au profit de la veuve René, et l'autre émanée de cette dernière au profit des dames Leloup et Barthès ; que les documents du procès contredisent formellement cette allégation ; — que, notamment, on lit dans les contrats de mariage de 1878 et 1880, cette énonciation de tout point décisive : « La dame Meffre (ou son mandataire) déclare confirmer purement et simplement la donation de 30.000 francs faite par M^{me} Meffre, dès avant ce jour, à M^{lle} René, future épouse, en vue de son mariage, avec explication toutefois que cette donation a été faite avec avancement d'hoirie etc... » — Qu'il est donc certain qu'il n'y a eu qu'une donation directe de l'aïeule à ses petites-filles, et qu'il eût de faire application à la cause des règles de droit sous l'empire desquelles se trouvent placées les stipulations des parties, quelles qu'aient pu être d'ailleurs leurs intentions au moment où ces stipulations ont été faites ;

Par ces motifs infirme etc...

Le Journal des Notaires (1), en insérant cet arrêt, en approuvait pleinement les considérants ; de même le Répertoire de M. Dufrénois (2) se rangeait à l'avis de la Cour d'Orléans condamnant la formule employée comme pacte sur succession future.

Pareille question se présenta plus récemment en 1897, devant le Tribunal civil de la Seine, dans des circonstances de fait très spéciales :

Voici les faits :

M. Bidron est décédé en 1893, laissant sa veuve commune en biens, donataire d'un quart de ses biens en toute

(1) *Journal des Notaires et des Avocats*, année 1883, n° 22927.

(2) *Répertoire général et pratique du Notariat de France et d'Algérie*, année 1883, n° 1280.

propriété, et d'un quart en usufruit, et pour seule héritière sa fille, M^{me} veuve Bossière.

M. et M^{me} Bidron avaient fait donation à leur petite-fille, M^{me} Cécile Bossière, épouse de M. Gauthier, aux termes de son contrat de mariage, passé le 9 avril 1892, d'un trousseau estimé 10.000 francs et d'une somme de 400.000 francs. Ils avaient stipulé que cette dot était constituée en avancement d'hoirie sur les droits de M^{me} veuve Bossière, leur fille, par imputation d'abord sur la succession du prémourant, ainsi que M^{me} Bossière, présente au contrat, avait déclaré y consentir. Il convient d'ajouter : 1° que la somme de 400.000 francs représentait, sinon la totalité, du moins la plus grande partie de la réserve de M^{me} Bossière dans la succession du prémourant de ses père et mère ; 2° que M^{me} Bossière avait deux autres enfants au profit desquels elle n'eut pu réaliser la même dot.

Après la mort de M. Bidron, M^{me} Bossière, soutenant qu'elle n'avait pu disposer ainsi des droits éventuels qui devaient lui appartenir dans la succession de son père, a demandé la nullité de la cause d'imputation. La deuxième Chambre du Tribunal civil de la Seine a fait droit à cette demande et prononcé la nullité de cette clause par un jugement du 1^{er} mai 1897, dont voici les principaux attendus.

Attendu que le successible doit imputer sur sa part héréditaire les avantages qui lui sont faits du vivant du donateur en avancement d'hoirie, mais qu'il ne peut aliéner ses droits, si les libéralités ne lui ont pas été personnellement consenties et s'il n'a pas

effectivement bénéficié de la part que la loi lui attribue; qu'en acceptant l'imputation des sommes dont un tiers est gratifié, il renonce à un droit qui n'est pas encore ouvert et souscrit un pacte sur succession future prohibée par les articles 791 et 1130 C. civ. ;

Attendu, dans l'espèce, que les époux Bidron doivent être considérés comme seuls donateurs; qu'ils ont seuls et directement constitué en dot à la dame Gautier une somme de 410.000 francs sans que la dame Bossière ait pris part à cette libéralité; que la veuve Bidron ne saurait soutenir que son mari et elle, par cette constitution de dot, ont acquitté une obligation naturelle qui incombait à leur fille et dont celle-ci aurait accepté l'exécution; que la dame Bossière en consentant l'imputation de la somme de 410 000 francs sur ses droits héréditaires, n'a point reconnu avoir un avantage anticipé; qu'elle n'a pu entendre prendre à sa charge une constitution de dot, dont l'importance n'était pas en rapport avec sa situation obérée de fortune, qu'elle n'aurait pu réaliser au profit de ses deux autres enfants et qui devait comprendre la plus grande partie, sinon la totalité, de sa réserve dans la succession du prémourant de ses père et mère ;

Attendu, d'ailleurs, que Bidron n'a jamais eu l'intention de payer une dette qui concernait la dame Bossière; qu'il a voulu, au contraire, faire au profit de la dame Gauthier une libéralité que celle-ci tiendrait, non de sa mère, mais de ses grands-parents; que voulant, de son vivant, faire bénéficier ses petits-enfants de sa grande fortune, il écrivait le 11 avril 1891, à la demoiselle Cécile Bossière, qui devait quelques mois après épouser Pierre Gauthier, qu'il lui constituerait, à l'époque de son mariage, une dot de 400,000 francs qu'il considérerait devoir être sa part dans les quotités disponibles de la succession de sa femme et de la sienne; qu'il reconnaissait ainsi que, dans sa pensée, la part réservataire de sa fille ne pouvait être atteinte par la libéralité qu'il faisait à sa petite-fille ;

Par ces motifs,

Déclare nul et de nul effet comme contraire à la loi, la déclaration faite par la dame Bossière dans le contrat de mariage de la dame Gauthier, en date du 9 avril 1892, et d'après laquelle elle consentait à l'imputation du montant de la dot de 410.000 francs cons-

tituée au profit de la dame Gauthier, sa fille sur ses droits dans les successions de ses père et mère ;

Dit, en conséquence, que, nonobstant ladite déclaration et ledit consentement, la dame Bossière a droit à l'intégralité de sa part réservataire dans la succession de son père.

Si la Cour d'Orléans semblait proscrire d'une manière générale par une théorie de droit la combinaison dont il s'agit, le tribunal de la Seine s'attachait, au contraire, aux circonstances de l'espèce pour en faire résulter qu'en fait, il n'y avait pas eu acquittement, par les grands-parents, de l'obligation naturelle de doter incombant à leur fille.

M. Lepage avait pu écrire : (1) « Le tribunal ne paraît pas nier que dans des conditions normales, cette combinaison serait valable comme réalisant l'acquittement, par les grands-parents, de l'obligation naturelle incombant à leur fille, laquelle dans ces conditions aurait valablement consenti à assimiler cette constitution de dot à un avantage anticipé reçu par elle-même. Mais le tribunal a pensé que les faits de la cause et notamment l'énormité du chiffre de la dot, qui eût absorbé, sinon la totalité, du moins la plus grande partie de la réserve de la mère de la future épouse dans la succession du prémourant de ses père et mère et ne lui eût plus permis, se trouvant d'ailleurs dans une situation obérée, de doter convenablement ou également ses deux autres enfants, commandaient une solution différente et que l'acquittement de l'obligation

(1) *Revue du Notariat et de l'enregistrement*, année 1897, n° 9877.

Répertoire de Dérénois, année 1898, n° 9947.

naturelle à la charge de la mère de doter sa fille, faisait nécessairement place à une libéralité pure et simple des grands-parents envers leur petite-fille. Du reste, à la fin de ses motifs, le jugement a soin de viser et d'interpréter un document écrit, une lettre adressée par le grand-père à sa petite-fille où il lui disait qu'il lui constituerait à l'époque de son mariage une dot de 400.000 francs qu'il considérait devoir être sa part dans les quotités disponibles de la succession de sa femme et de la sienne d'où le tribunal a conclu que le grand-père « reconnaissait ainsi que, dans sa pensée, la part réservataire de sa fille ne pouvait être atteinte par la libéralité qu'il faisait à sa petite-fille. »

Et voici l'avis que le praticien avait cru pouvoir donner aux notaires : « Dans les conditions normales, c'est-à-dire lorsque le chiffre de la dot constituée par les grands-parents est bien celui que le père et la mère de l'enfant doté eussent pu constituer à chacun de leurs enfants, s'ils eussent hérité de ces grands-parents, l'opération se présente avec tous les caractères de l'acquittement d'une obligation naturelle ; et il n'y a aucune raison plausible d'invalidier la clause d'imputation sous prétexte qu'elle constituerait un pacte sur succession future.

« Avant d'adopter cette combinaison les notaires devront donc se livrer à une vérification attentive de la situation et s'assurer que la constitution dotale a effectivement, manifestement, ces caractères, qu'elle est bien ce qu'on

appelle un pacte de famille, et qu'en simplifiant les choses (en évitant une double donation) elle ne sacrifie aucun intérêt et ne tend à créer aucune inégalité.

« Toutefois, étant donné le fâcheux précédent de l'arrêt de la Cour d'Orléans, nous hésitons à donner aux notaires, même dans ces conditions, un conseil trop absolu ».

La Cour de Paris, sur l'appel du jugement du tribunal civil de la Seine, rendit le 10 mars 1898, un arrêt confirmatif qui reprenant en partie les considérants de la Cour d'Orléans, ne laisse plus aucune place à l'opinion de la *Revue du Notariat*.

La Cour : — Considérant (1) que la dot de 410.000 francs a été constituée par les époux Bidron directement au profit de leur petite-fille, sans avoir jamais fait partie du patrimoine de la veuve Bossière, leur fille, en avancement d'hoirie sur les droits de celle-ci dans leurs successions futures ;

Considérant que les époux Bidron n'ont pas pu faire valablement, au profit de leur petite-fille, même du consentement de sa mère, des libéralités imputables sur la réserve légale de celle-ci ; que les dispositions de la loi sur cette matière sont formelles, d'ordre public, et ne peuvent être éludées ; que le consentement donné par la veuve Bossière suppose nécessairement de sa part une renonciation définitive, du vivant même de ses parents à tout ou partie de ses droits réservataires ; qu'une telle convention présente tous les caractères d'un pacte sur succession future prohibée par les articles 791 et 1130 C. civ. ; elle doit donc être considérée comme nulle et non avenue ;

Considérant que la veuve Bidron est mal fondée à soutenir que le même résultat aurait pu être obtenu par d'autres moyens ; qu'en

(1) *Revue du Notariat*, année 1900, n° 10592.

Répertoire de Defrénois, année 1900, n° 11612.

effet, rien ne démontre qu'en raison de la situation précaire des époux Bossière, Bidron eut osé recourir à ces moyens ;

Considérant qu'il n'est pas plus exact de dire que la veuve Bossière, si elle n'a pas personnellement profité de la libéralité de ses parents, n'en a pas moins été déchargée par eux de l'exécution d'une obligation naturelle ; qu'en effet, si les parents ont l'obligation naturelle de doter leurs enfants, cette obligation a pour mesure les ressources dont ils disposent ; que la dot consentie à la dame Gauthier est hors de proportion avec les facultés des époux Bossière qui ne vivaient que des libéralités des époux Bidron.... confirme, etc...

Cet arrêt ajouté à celui de la Cour d'Orléans, créait vraiment *une jurisprudence*.

Les solutions qu'ils admettent sont-elles irréprochables ? Sommes-nous réellement en présence d'un pacte sur succession future ? Telle est la question que nous allons essayer d'élucider.

B) *Observations sur la jurisprudence*

A la différence du *Journal des Notaires* (1), M. Évariste

(1) *Journal des Notaires*, année 1883, n° 22927 :

« Cette décision nous paraît parfaitement fondée : d'une part, en effet, l'imputation sur la réserve ne peut s'appliquer qu'aux libéralités faites au successible lui-même, parce que ces libéralités sont réputés faites en avancement d'hoirie. De même que le successible n'est pas tenu de faire le rapport de ce qui a été donné à son fils, de même il ne saurait être obligé d'imputer sur sa réserve les libéralités faites à son fils. D'autre part la réserve étant une partie de la succession, la convention qui a pour but et pour résultat de modifier l'application des règles de la loi sur la réserve est nulle comme

Lepage dans la *Revue du Notariat*, ne prétend pas reconnaître dans notre clause, un pacte sur succession future et il écrit : « Lorsqu'un aïeul ou une aïeule dotent un petit-fils ou une petite-fille, et que le père ou la mère de l'enfant doté, parties au contrat de mariage déclarent que la dot ainsi constituée sera imputable sur leurs droits héréditaires, il est manifeste que, par là même, ils reconnaissent que le donateur dote pour eux et acquitte leur dette. L'imputation à laquelle ils se soumettent implique, d'une manière nécessaire, que la dot est constituée par l'aïeul ou l'aïeule en leur lieu et place. Ils acceptent ainsi à l'égard du donateur la situation de quiconque fait payer une obligation naturelle par un tiers qui lui avance les fonds nécessaires.

« Il n'y a nullement là un pacte sur succession future. Si l'imputation sur les droits héréditaires du père ou de la mère de l'enfant doté est exprimée, ce n'est pas pour créer artificiellement, illégalement, l'obligation du rapport, mais uniquement pour bien mettre en relief le caractère de l'opération, pour la définir par l'énonciation de ses conséquences juridiques. En définitive, le père ou la mère de l'enfant doté ne contractent pas plus sur la succession du donateur, dans les termes des art. 791 et 1130 C. civ.,

pacte sur succession future, lorsqu'elle intervient avant l'ouverture de la succession du donateur. »

Idem. *Journal des Notaires*, 1886, n° 23510, p. 7, premier alinéa.

que si recevant de celui-ci une somme d'argent, ils déclarent qu'ils la reçoivent à titre d'avancement d'hoirie et non de présent non rapportable ».

Quant à nous, nous ne croyons pas devoir partager l'avis de M. Lepage.

Qu'est ce qu'un pacte sur succession future ? Le Code civil n'en donne pas la définition ; il n'en prononce même pas le nom : les articles 791 et 1130, se bornent à poser un principe.

De l'avis unanime des jurisconsultes, deux conditions doivent être réunies dans une stipulation pour en faire un pacte sur succession future.

Il faut d'abord que l'objet de la convention soit une succession future, une quote-part d'une succession future, ou tout au moins qu'il soit envisagé par les parties, comme devant former un des éléments d'une succession actuellement non ouverte.

Il faut ensuite que l'une des parties au moins soit considérée comme ayant des droits éventuels à la succession dont il est question.

La première de ces conditions est facilement explicable ; il faut, pour qu'il y ait convention prohibée, que les parties aient l'intention de créer, de transmettre, de modifier ou d'éteindre un droit relatif à une succession non ouverte : peu importe qu'il s'agisse d'une succession entière ou d'une partie seulement d'une succession. Comme le dit très bien Laurent, « si l'on admettait que l'aliénation d'un objet

spécial de la succession est valable, il serait facile, au moyen de ventes partielles et successives d'éluder les dispositions prohibitives de la loi (1); donc prohiber les conventions sur la succession, c'est prohiber les conventions sur tout ce qui la compose.

La seconde condition consiste, selon l'expression de certains arrêts en ce que « la chose soit considérée comme devant appartenir au stipulant à titre successif (2) ». Il faut, s'il s'agit de la succession de l'une des parties, que l'autre soit envisagée comme ayant des droits éventuels à cette succession; et s'il est question de la succession d'un tiers, que le promettant ait une prétention héréditaire à l'objet de son obligation. « La prohibition, lisons-nous dans l'ouvrage de MM. Aubry et Rau, s'applique aux conventions intervenues entre un tiers et la personne de la succession de laquelle il s'agit, aussi bien qu'à celles qui auraient été passées par un héritier présomptif ou un légataire éventuel (3) », si toutefois l'objet de leur convention

(1) Laurent, *Principes*, tome XVI, n° 84 et 85; — Aubry et Rau, IV, § 344, p. 319; — Demante, V, sous l'article 1130, n° 54; — Larombière, sous l'art. 1130, n° 11; — Demolombe, *Contrats et Obligations*, I, n° 325. — Cassation, 25 janvier 1853. S. 53. 1. 172. D. 1. 53. 43; — Orléans, 24 mai 1849. S. 49. 2. 801; — Angers, 18 décembre 1878; S. 79. 2. 322; — Paris, 6 février 1863. S. 63. 2. 56. — *Revue du Notariat*, n° 9468; — Montpellier, 10 août 1887 sous Cassation, 8 avril 1889. S. 89. 1 212.

(2) Tribunal d'Annecy, 24 décembre 1887. Pand. F. 1888. 2. 59; Cassation, 13 mai 1884. S. 84. 1. 336.

(3) Aubry et Rau, IV, § 344, p. 318. — Dans le même sens Demo-

a le caractère de bien héréditaire, selon la première condition (1).

La formule qui nous occupe présente justement les deux caractères que nous venons d'indiquer. On ne peut contester l'existence de la seconde condition : la mère de l'enfant doté est bien réellement un des successibles de ses propres parents.

Quant à la première condition, l'objet de notre clause porte bien sur une succession future, puisqu'il s'agit de diminuer la réserve légale de la mère en lui faisant imputer sur cette réserve une somme que personnellement elle n'a pas reçue ; en d'autres termes elle y fait une renonciation.

Mais, si cette convention présente réellement les caractères d'un pacte sur succession future, son annulation est-elle conforme à l'esprit de la prohibition de ces pactes ? — Nous ne le croyons pas.

Résumons brièvement les motifs qui ont inspiré les rédacteurs du Code en cette matière.

lombe, *opus* cité, l. n° 325 ; — Fuzier-Herman, *Code annoté*, sous l'art. 1130, n° 23 ; — Laurent, XVI, n° 99 ; — Larombière, I, sous l'art. 1130, n° 43 ; — Orléans, 24 mai 1849. S. 49. 2. 600 ; — Cassation, 30 juin 1857. S. 59. 1. 836 ; — Cassation, 13 mai 1884. S. 84. 1. 336 ; — Orléans, 15 juin 1861. D. 1861. 2. 151.

(1) Quelques-uns ont cru devoir exiger spécialement, pour que la convention tombe sous la prohibition de la loi, qu'elle soit faite « en prévision de l'ouverture d'une succession. » (Larombière, sous 1130, n° 14. — Annecy, 24 déc. 1887. Pand. Fr. 1888. 2. 59). Cette condition nous paraît superflue, car elle est implicitement comprise dans les deux autres.

Un des arguments, traditionnel et reconnu par l'universalité de jurisconsultes, consiste dans l'immoralité qu'impliquent souvent les conventions sur successions non ouvertes, de même que dans le « votum mortis » qu'elles peuvent inspirer. Nous sommes évidemment bien loin de voir s'appliquer cette idée dans la clause que nous étudions : aucun de nos contractants ne peut avoir d'intérêt à la mort de l'aïeul.

Des auteurs ont proscrit les pactes sur successions futures comme entachés de lésion et devant donner lieu à des spéculations peu avouables : au contraire de ce qu'ils supposent, notre formule s'applique à régler les intérêts de la famille loyalement et suivant l'équité.

Enfin la volonté du législateur a été de maintenir l'égalité dans les successions et de repousser toute convention de nature à lui porter atteinte ; or non seulement notre formule ne fait pas échec à cette volonté, mais elle lui obéit pleinement puisque, en somme, sa seule raison d'être est de rétablir l'égalité dans le partage des enfants.

Nous ne croyons donc pas que les motifs, qui ont inspiré le législateur des articles 791 et 1130, puissent trouver ici leur application. Mais en présence des termes mêmes de la clause qui renferme les caractères des pactes prohibés, quel sera l'office du juge ?

« Peut-il (1), comme l'y invite la règle « cessante ratione

(1) Thèse Pascan, Paris, 1907.

legis, cessat lex », refuser l'application des articles du Code civil, pour la raison que les motifs déterminants du législateur ne se trouvent pas dans l'espèce? Ou bien au contraire, étant donnée la disposition générale et absolue de la loi, est-il interdit à l'interprète de faire des destinations? »

Quant à nous, nous ne saurions dans cette question laisser au juge un pouvoir aussi étendu. Il arrive souvent, à la vérité, que le législateur se contente de formuler une règle générale à laquelle l'interprète peut faire les exceptions que lui commande l'équité.

Mais il est d'autres cas aussi, où le législateur a séparé nettement du droit commun une série d'actes juridiques, qu'il entend énergiquement prohiber, sous quelque forme qu'ils se présentent; il veut rompre d'une façon absolue avec un état de choses qui lui paraît immoral ou injuste; il veut affranchir la règle qu'il impose de toutes considérations de fait ou de pratique qui pourraient déterminer l'introduction d'exceptions.

Dès lors le principe de droit s'impose à l'interprète et aucune critique, aucune conséquence fâcheuse ou imprévue ne pourrait en arrêter l'application (1).

(1) « Il y a, dit Laurent, un grand nombre de conventions sur des successions futures, à en juger par les débats judiciaires qu'elles provoquent : quel principe le juge suivra-t-il ? s'il est convaincu que les pactes successoires n'ont rien d'illicite, que c'est une question de lésion, il sera porté à les maintenir en leur donnant une interprétation qui permet de les valider. A notre avis, cela est con-

La loi, bien que sévère, doit donc être appliquée et notre formule présentant les caractères d'un pacte sur succession future doit être rejetée.

SECTION TROISIÈME

Formule de la donation conjointe

§ 1^{er}. — EXPOSÉ DE LA FORMULE

Devant la condamnation de la première formule, la pratique notariale devait nécessairement chercher à atteindre par d'autres moyens le but de justice et d'égalité qu'elle poursuivait. Aussi s'est-elle efforcée de trouver des biais permettant de procurer légalement aux parties la situation de fait qu'elles voudraient avoir et sans la certitude de laquelle l'aïeul sollicité refusera peut-être de doter.

M. Defrénois, le premier, en rapportant l'arrêt de la Cour d'Orléans du 21 décembre 1882 (1) a proposé (en supposant un aïeul, sa fille et son petit-fils) le moyen suivant :

traire à l'esprit de la loi ; le législateur prohibe les pactes successoires comme immoraux et dangereux ; le juge doit donc les annuler dans un intérêt social sans se préoccuper de l'intérêt individuel. » Laurent, *Principes*, XVI, n° 83.

(1) *Répertoire du Notariat*, juillet 1883, n° 1280.

Faire consentir une donation par l'aïeul et la fille conjointement, à leur petit-fils et fils, d'une somme à fournir par le premier avec stipulation :

a) Que la dot sera considérée comme ayant été constituée par l'aïeul seul au petit-fils : 1° si la fille vient à décéder avant l'aïeul ; 2° si la fille survivant à l'aïeul ne recueille pas sa succession ; que dans l'un ou l'autre de ces cas, la dot sera imputable sur les droits du petit-fils dans la succession de l'aïeul, s'il est son héritier, sinon sur la quotité disponible de cette succession.

b) Que si au contraire la succession de l'aïeul est recueillie par la fille, cette dernière se trouvera seule donatrice ; en conséquence : 1° elle devra rapporter à la succession de l'aïeul le montant de la dot avancée par ce dernier ; 2° le petit-fils se trouvant ainsi avoir reçu la donation de sa mère, en devra le rapport à la succession de celle-ci (1).

(1) Formule de M. Defrénois :

« En considération du mariage, M. Loynet, aïeul du futur époux et Mme veuve Montier, fille de M. Loynet, et mère du futur époux, font conjointement donation à titre de constitution de dot,

A M. Moutier, futur époux, leur petit-fils et fils qui accepte :

D'une somme de 30.000 francs qui sera versée, en espèces par M. Loynet, aïeul, à M. Moutier, futur époux, le jour du mariage.

Il est formellement stipulé :

1° Que si Mme Moutier vient à prédécéder M. Loynet son père, le donateur de ladite somme de 30.000 francs sera exclusivement M. Loynet, aïeul ; et M. Moutier, futur époux, s'il est son successible, devra le rapport de cette somme à sa succession ;

Le *Journal des notaires*, à son tour, dans un article signé de M. Houpin, propose également de faire consentir la donation conjointement et conditionnellement par l'aïeul et par le père et il donne (1) une formule à peu près dans les

2° Qu'il en serait de même dans le cas où Mme Moutier, survivant à M. Loynet, ne recueillerait pas sa succession par suite de renonciation ou autre cause; dans ce cas également à charge de rapport par M. Moutier s'il est successible, mais par imputation sur la quotité disponible s'il n'est pas successible;

3° Que si Mme Moutier recueille la succession de M. Loynet son père, elle sera considérée comme ayant seule constitué à son fils ladite dot de 30.000 francs et M. Loynet comme lui en ayant fait l'avance; auquel cas elle sera tenue au rapport de cette somme à la succession de son père, et le futur époux se trouvant ainsi avoir reçu la donation de sa mère, en devra le rapport à la succession de celle-ci. ». — Année 1883, n° 1280.

(1) *Journal des Notaires*, année 1886, n° 23510, formule :

« En considération du mariage, M. Aubert et Mme veuve Berthault, sa fille donnent et constituent conjointement en dot,

A M. Berthault, leur petit-fils et fils, qui accepte :

Une somme de... que M. Aubert s'oblige à payer au donataire, en espèces, le jour même du mariage ;

Cette constitution de dot est faite sous les conditions suivantes :

La dot ci-dessus sera considérée avoir été constituée par M. Aubert seul à M. Berthault : 1° Si Mme veuve Berthault vient à décéder avant M. Aubert son père; 2° Si Mme Berthault, survivant à M. Aubert, ne recueille pas sa succession par suite de renonciation ou autrement.

Dans l'un ou l'autre de ces deux cas, ladite dot sera imputable sur les droits de M. Berthault dans la succession de M. Aubert, s'il est son héritier, sinon sur la quotité disponible de cette succession.

Si au contraire Mme Vve Berthault recueille la succession de M. Aubert son père, la dot sera considérée avoir été constituée par ladite dame Berthault seule à M. Berthault son fils. En conséquence :

mêmes termes que celle de M. Defrénois, et il ajoute même « qu'on pourrait aussi stipuler que l'aïeul sera donateur dans le cas seulement du prédécès du fils et que par suite ce dernier se trouvera être seul donateur s'il est appelé à recueillir la succession de l'aïeul, qu'il accepte cette succession ou qu'il y renonce.

M. Houpin nous explique dans une page très intéressante la raison d'être de tout le système : « La condition de prédécès, dit-il, à laquelle est subordonnée la détermination du véritable donateur est très licite. Les conditions suspensives ou résolutoires sont valables dans les donations pourvu que leur accomplissement ne dépende pas de la seule volonté du donateur (944, C. civ.). La loi exige que le donateur se dépouille actuellement et irrévocablement (894, C. civ.). Le dépouillement est actuel, malgré la condition suspensive et irrévocable, malgré la condition résolutoire. Ainsi on reconnaît valable la condition suspensive qui subordonne l'existence de la donation à la survie du donataire et la condition qui résout la donation en cas de prédécès de ce dernier (Cass. 2 avril 1862 ; Aubry et Rau, tome 7, p. 9, etc...) Dira-t-on que le père n'est pas un

D'une part, Mme Berthault devra tenir compte à la succession de M. Aubert du montant de cette dot avancée, en son acquit, par ce dernier et elle sera tenue de l'imputer sur ses droits dans ladite succession.

Et d'autre part, la dot dont il s'agit sera imputable par M. Berthault sur ses droits dans ladite succession de Mme veuve Berthault sa mère, devenue seule donatrice. »

véritable donateur puisque la dot est fournie par l'aïeul ? Mais le fait de l'origine des fonds n'a pas d'influence sur la question ; car si le père se trouve être donateur par suite de l'événement de la condition, il est tenu, à ce titre, de tenir compte de la dot à l'aïeul qui l'a avancée. Du reste la même situation se présente quand la dot est constituée par deux époux avec imputation sur la succession du prémourant d'entre eux et fournie en biens propres à l'un d'eux, l'autre époux quoique ne fournissant rien actuellement n'en est pas moins donateur s'il prédécède ; sa succession doit seulement une indemnité à l'époux survivant.

« Les arguments invoqués par la Cour d'Orléans à l'appui de sa décision n'ont plus ici d'application. Les dispositions de la loi sur la réserve et les rapports entre co-héritiers sont observées, et il n'y a plus renonciation partielle à une succession future. Quoiqu'il arrive il n'y aura qu'un donateur : l'aïeul ou le fils. Le donataire, ne devra jamais le rapport qu'à la succession du donateur définitif. »

Enfin M. Amiaud, dans son traité-formulaire de notariat (1), pense également parvenir à l'égalité que nous cherchons, entre les fils de l'aïeul par une constitution de dot faite conjointement et conditionnellement par l'aïeul et par le père à leur petit-fils et fils, telle qu'elle est proposée par M. Defrénois et après lui par M. Houpin.

(1) Amiaud, *Traité formulaire de Notariat*, Donation par contrat de mariage, n° 19.

§ 2. — CRITIQUE DE LA FORMULE

L'expédient que nous venons de proposer a l'avantage de ne porter aucune trace de pacte sur succession future ; et cependant il aboutit au résultat d'égalité recherché. Nous pouvons nous en convaincre en étudiant les effets de la formule.

Dans la première alternative où l'aïeul est considéré comme donateur, le petit-fils venant à la succession de celui-ci, de son chef, ou par représentation de son père prédécédé, fait en faveur de ses oncles ou de ses frères le rapport de sa dot : il y rétablit l'égalité.

Si le père n'a pas accepté la succession de l'aïeul, la dot du petit-fils s'imputera sur la quotité disponible de cette succession ; et les oncles seraient mal fondés à se plaindre puisqu'ils n'ont pas à souffrir le concours de leur frère, père du donataire.

Dans la seconde alternative, qui se présente le plus souvent, ou l'aïeul décède le premier, son fils fera à la succession de celui-ci, le rapport de dette du montant de la dot avancée par le de cujus ; les parts des frères seront encore égalisées.

Et si, comme l'a proposé subsidiairement M. Houpin, on a stipulé que l'aïeul ne serait donateur que dans le cas seulement du prédécès du fils, et si le fils, père du donataire, renonce à la succession de son propre père et cepen-

dant se trouve considéré comme donateur, il devra alors payer à la succession de son père de cujus le montant de la dot avancée par l'aïeul comme créance de la succession ; cette somme rentrant dans la masse à partager empêche les autres fils du de cujus de se dire lésés par la constitution de dot faite à leur neveu.

Ce système présente encore, à notre avis, l'avantage particulier de faire les parts égales non seulement pour les fils de l'aïeul mais encore pour ses petits-fils.

En effet, si l'aïeul meurt le premier, au décès du père, qui est considéré comme donateur, le petit-fils doté doit faire le rapport des biens reçus pour les mettre dans la masse à partager avec ses frères et sœurs : il y a donc entre eux égalité.

Si, le père étant décédé le premier, ses fils viennent à la succession de leur aïeul, par représentation de leur père, en concours avec des oncles, le doté rapportera à la succession du de cujus, son donateur, les biens reçus, et la succession sera partagée d'abord par souches et ensuite, dans la souche qui nous intéresse, par parts égales.

Si c'est de leur chef que les petits-fils sont appelés à l'hérédité de leur aïeul, le rapport est encore dû par le doté et les parts viriles de chacun des petits-enfants sont ainsi égalisées.

Mais dans le cas où le père renonce à la succession de l'aïeul, s'il a été stipulé (suivant la seconde manière indiquée par M. Houpin), que le père serait alors considéré

comme donateur, nous devons envisager deux espèces possibles : *a*) Si les autres fils de l'aïeul sont encore vivants, ceux-ci appréhendent la succession ; la branche du doté n'a pour elle que le montant de la dot, et le petit-fils aura plus tard à rapporter à la succession de son père les biens donnés et tous les petits-enfants de cette branche auront ainsi l'égalité entre eux. *b*) Mais si les frères du père renonçant sont morts, tous les petits-enfants du de cujus, frères et cousins germains du doté viennent de leur chef ; et le donataire ne doit pas le rapport des biens qu'il ne tient pas du de cujus ; il y a donc là un avantage pour lui au détriment de tous les autres petits-enfants.

Si, au contraire, il a été stipulé, selon la formule plus généralement proposée, que la renonciation du père à la succession de l'aïeul ferait considérer ce dernier comme donateur, dans un cas seulement nous trouvons l'inégalité entre les petits-enfants, c'est lorsque la succession de l'aïeul est appréhendée par les autres fils, frères du père renonçant. La branche du renonçant ne garde alors que la somme donnée en dot et le petit-fils doté bénéficie d'un avantage précipitaire pris sur la quotité disponible de la succession de l'aïeul ; c'est un bien que le petit-fils n'aura pas à rapporter au décès de son père qui n'est pas son donateur et qu'il aura toujours eu plus que sa part dans la succession de son père. Si on admet que les oncles du doté sont morts, et que le père représentant seul son degré a renoncé, tous les petits-fils viennent par tête et le petit-

fiils donataire rapportera la somme à lui donnée, rétablissant ainsi l'égalité entre les frères et les cousins-germains (1).

Nous voyons donc que sauf une espèce très rare, la formule que nous employons ici nous permet d'égaliser les parts des petits-fils comme celles des fiils de l'aïeul (2).

Il ne nous reste plus qu'à envisager notre formule au point de vue fiscal.

Quand nous avons étudié la formule précédente, nous avons reconnu qu'elle n'entraînait qu'un seul droit de mutation par donation ; la même règle doit encore s'appliquer dans la formule que nous voyons actuellement. On ne peut voir dans notre clause qu'une seule donation, soit que nous nous en tenions aux explications de M. Houpin que nous avons rapportées plus haut, soit même que nous adoptions les motifs invoqués dans le *Journal des Notaires* (3) qui ne voit dans notre formule qu'une seule donation, toujours la même, du grand-père au petit-fils.

(1) L'hypothèse du père renonçant est un cas que l'on rencontre rarement ; et souvent si le père renonce, c'est que la succession de l'aïeul est mauvaise ; le petit-fils doté aura donc avantage à renoncer, à son tour, la à succession de son aïeul, en gardant pour lui le montant de sa dot.

(2) On trouvera peut-être inutile cette étude sur l'égalité entre les petits-enfants ; il nous a semblé qu'on ne pouvait la passer sous silence, puisqu'elle nous conduit jusqu'aux effets les plus éloignés de notre formule et qu'elle lui découvre ainsi en nouvel avantage.

(3) *Journal des Notaires*, n° 23769, année 1887.

Il est vrai que l'auteur de cette donation conditionnelle est inconnu au moment du contrat, mais il n'en est pas moins exact qu'en définitive, il ne doit exister qu'une seule donation, ne donnant lieu qu'à la perception d'un seul droit proportionnel.

QUATRIÈME SECTION

Formule de la Donation secondaire

La promesse faite par le fils d'imputer sur sa part dans la succession de l'aïeul la somme constituée en dot par celui-ci à son petit-fils étant, comme nous l'avons vu, considérée comme un pacte prohibé, il devait paraître naturel aux praticiens de faire une donation à deux degrés ; cette donation imposant le rapport à chacun des bénéficiaires, aurait assuré l'égalité aux fils de l'aïeul. Le grand-père consentirait la donation de tel bien à son fils et celui-ci, de son côté, constituerait ultérieurement le même bien en dot à son propre fils, petit-fils du premier donateur. Au décès de l'aïeul donateur, le père devrait rapporter le montant de la dot du petit fils, puisqu'il était bien le donataire de l'aïeul.

Mais cette manière de faire n'avait aucune chance d'être

employée et voici pourquoi : agir ainsi c'est faire deux donations qui entraînent par conséquent deux droits proportionnels de mutation par donation. En effet le principe veut que toute mutation donne ouverture à un droit proportionnel et d'autre part la réunion dans le même acte de deux mutations distinctes ne s'opposent pas à la perception cumulative des droits applicables à chacune d'elles suivant sa nature.

Les parties se seraient péniblement résignées à payer le double droit sur les biens constitués en dot.

Il appartenait à M. Leclerc, principal clerc de M^e Gastaldi, notaire à Paris (1), de mettre au point et de vulgariser l'expédient qui nous intéresse. Il fait d'abord consentir donation, dans le contrat de mariage, par l'aïeul à son fils, à *la condition* expresse que l'objet de cette donation soit constitué en dot immédiatement au futur époux ; et aussitôt, et en exécution de cette condition, constitution de dot est faite par le père à son fils des biens donnés par l'aïeul (2).

(1) M. Leclercq, professeur de pratique notariale aux cours gratuits de notariat du Palais de Justice.

(2) Répertoire de Defrénois, année 1901, formule 623.

« En considération du mariage projeté, M. et M^{me} Dutin aïeuls, M^{me} Dutin autorisée de son mari, font donation entre vifs, pure, simple et irrévocable à M. Henri Dutin leur fils, qui accepte, en avancement d'hoirie et par imputation sur les droits de M. Dutin dans la succession du prémourant des donateurs, sans que le rapport à la succession dudit premier mourant puisse excéder les droits du

La relation directe entre les deux dispositions, dont l'une fait la condition de l'autre, leur simultanéité permettent à l'administration de l'enregistrement de ne voir dans cette formule qu'une seule donation n'exigeant la perception que d'un seul droit proportionnel.

C'est ce que nous pouvons constater dans une solution de la Régie du 12 mai 1900 (1) où nous lisons :

.. Sans doute, il est de principe que toute mutation donne ouverture à un droit proportionnel, dont la quotité varie suivant le titre de la mutation et la nature des biens transmis et encore, s'il s'agit d'une mutation à titre gratuit d'après le degré de parenté des parties.

Il est également reconnu que la réunion dans le même acte de deux mutations distinctes ne s'opposent pas à la perception cumulative de droits applicables à chacune d'elles suivant sa nature.

Toutefois, comme l'a reconnu un avis du Conseil d'État du 2-10

donataire dans cette succession, d'une somme de..... qu'ils s'obligent conjointement et solidairement entre eux à verser le jour du mariage projeté de leur petite-fille.

Cette donation est ainsi faite à la condition expresse que M. Dutin constituera même somme en dot à M^{lle} Berthe Dutin sa fille, future épouse.

Et de suite, M. Henri Dutin, en exécution de cette condition et en considération de mariage projeté, donne et constitue en dot, en avancement d'hoirie et par imputation sur sa succession, à M^{lle} Berthe Dutin, sa fille, future épouse, qui accepte la dite somme de..... qui lui sera versée, ainsi qu'il s'y oblige, le jour même du mariage projeté. »

(1) Nous croyons utile d'insérer dans le texte la solution de l'enregistrement qui, rédigée de façon très intéressante, nous fait voir les raisons qui ont déterminé l'administration, en même temps que le lien qui unit nos différentes formules. — *Repertoire de l'enregistrement* (Garnier) année 1900, n° 9827.

sept. 1808 pour les successions grevées de legs « la loi ne regarde les héritiers ou légataires universels que comme de simples intermédiaires entre le testateur qui est censé donner lui-même et les légataires particuliers qui reçoivent. »

Par identité de motifs, le même régime fiscal doit être appliqué aux donations entre vifs faites avec charges. Comme le rappelle l'instruction n° 2447, § 4, p. 29 « Dans tous les cas où soit des légataires particuliers, soit des donataires secondaires, viennent, concurremment avec les héritiers et légataires ou avec les donataires principaux, prendre part aux biens compris dans la même succession ou dans la même donation, un seul droit doit être acquitté sur toutes les valeurs transmises, sauf à varier la quotité en raison du degré de parenté de chacun de ceux qui sont appelés à les recueillir. »

En d'autres termes, les droits se confondent et il n'y a pas lieu à une double perception toutes les fois que les deux transmissions, principale et secondaire, s'effectuent simultanément et ne sont soumises à aucune condition. »

Il n'existe aucun motif de ne pas appliquer la même règle de perception au cas où la donation secondaire, au lieu d'être partielle, comprend la totalité des biens donnés.

Dans l'espèce, l'intention des aïeuls de consentir une libéralité au profit de leur petite-fille et en considération de son mariage, résulte suffisamment des termes du contrat et de l'obligation imposé par eux à leur fille de constituer en dot à sa propre fille, immédiatement et dans ce même acte, les biens donnés. On doit donc admettre, par application de la règle posée dans l'arrêt du Conseil d'État de 1808, que la mère... n'a fait que servir d'intermédiaire entre les aïeuls et la petite-fille.

Si les parties n'ont pas adopté dans le contrat du 17 février 1898 le mode de rédaction en usage jusqu'alors, c'est évidemment pour se conformer à la nouvelle jurisprudence de la Cour de Paris, et éviter, au point de vue civil, les difficultés qui pourraient se soulever au point de vue du rapport des biens donnés à la succession du donateur. Mais du moment où l'Administration admet, comme l'ont reconnu plusieurs solutions, que la donation de sommes d'argent par un aïeul à son petit-fils avec charge de rapport imposé au père

ou à la mère de celui-ci ne constituait en réalité qu'une libéralité unique, il serait difficile, en cas d'instance, de faire admettre par le tribunal la réclamation d'un second droit de donation sur un contrat tendant au même but, mais dont la rédaction a été seulement modifiée pour se conformer aux décisions de la jurisprudence civile.

La formule ainsi conçue, ne présentant plus l'inconvénient de faire payer double droit, nous paraît tout à fait acceptable : elle peut être aussi utilement employée que celle de la donation conjointe et même M. Amiaud (1) la conseille de préférence à la précédente.

Pour nous, si nous voulons l'étudier jusque dans ses conséquences extrêmes, nous nous apercevrons qu'elle sauvegarde, moins que la donation conjointe, l'égalité entre les petits-fils du donateur.

Prévoyons le cas où le fils, père du donataire décède avant l'aïeul ; la succession de dernier sera appréhendée par les petits-fils et parmi eux par le donataire. S'ils viennent par représentation de leur père, en concours avec des oncles, ils ont à rapporter la donation faite à leur père et ainsi chaque branche recevra une part égale et dans la branche du doté chaque petit-fils prendra sa part virile ; il y a alors égalité.

Mais si au contraire, le premier degré des héritiers ayant disparu, la succession de l'aïeul échoit à ses petits-

(1) Amiaud, *Traité formulaire du Notariat*. Donation par contrat de mariage, n° 49.

filz par tête ; alors le doté n'a pas à faire le rapport d'un bien qu'il ne tient pas du de cujus et il se trouve bénéficiaire à l'égard de tous les autres petits-fils, ses frères et ses cousins germains d'un avantage précipitaire. C'est ce que remarque très bien M. Coirre : (1) « si l'enfant meurt le premier, et que les petits-enfants viennent de leur chef à la succession de l'aïeul, le rapport intégral n'a pas lieu. »

D'un autre côté, cette formule, nous le verrons dans un chapitre postérieur, a l'inconvénient de susciter des difficultés pour l'établissement d'un retour conventionnel au profit de l'aïeul.

Nous pouvons donc conclure que ce système de la donation secondaire échappe comme celui de la donation conjointe à la prohibition des pactes sur succession future ; comme lui il ne donne ouverture qu'à un seul droit de mutation ; il peut paraître plus naturel que le précédent, mais en définitive il n'est pas plus avantageux pour la sauvegarde des droits de chacun. Toutefois l'un comme l'autre atteint le but cherché en rétablissant l'égalité entre les fils de l'aïeul donateur.

(1) Coirre, thèse province, année 1904 p. 64

SECTION CINQUIÈME

Quelques observations critiques sur les formules que nous proposons.

Nous avons étudié jusqu'à présent dans ce chapitre les effets de la constitution de dot pure et simple ; nous avons vu condamner la clause d'imputation sur la part du père dans la succession de l'aïeul ; nous avons indiqué les deux systèmes proposés par la pratique pour obtenir l'égalité entre les fils de l'aïeul ; il nous reste maintenant à noter les différentes critiques qui ont été adressées aux formules des notaires.

M. Bertheau (1) repousse l'emploi des expédients proposés par le journal des notaires et par le Répertoire du Notariat. « Selon nous, écrit-il, ces procédés, dont l'idée commune est de faire agir ensemble l'aïeul et le fils, sont aussi peu efficaces qu'ils sont compliqués : car, malgré l'ingéniosité des clauses précitées, deux faits péremptoires subsistent absolument : d'une part un aïeul qui fait actuellement une libéralité, et d'autre part un fils qui comparait au contrat, uniquement pour accepter que cette libéralité soit mise

(1) Bertheau. *Dictionnaire général de droit et de Jurisprudence*. Voyez Dot, n° 37901.

ultérieurement à sa propre charge. Voilà le fond des choses que tous les artifices de rédaction ne sauraient changer ; et il ne faut pas que la légitimité du but à atteindre fasse illusion sur la faiblesse des moyens indiqués pour y parvenir. En effet, puisque, si le fils n'intervenait pas au contrat, il conserverait l'intégralité de ses droits dans la succession de l'aïeul, tandis qu'il les amoindrit par son concours, c'est donc qu'il y a sous tout cela renonciation par lui à tout ou partie de ses droits héréditaires dans cette succession ; or elle n'est point ouverte, donc pacte sur succession future, donc nullité aux termes formels des articles 791 et 1130 qui n'admettent aucune échappatoire ».

M. Evariste Lepage dans la revue du Notariat se fait l'écho des critiques de M. Bertheau et il ajoute « que les expédients proposés offrent en effet le grave inconvénient de conduire à travers leurs laborieuses formules à un but considéré, à tort ou à raison, comme illicite. Or, si ce but est effectivement illicite, les tribunaux peuvent toujours restituer aux conventions leur vrai caractère et les qualifier d'après le résultat que les parties ont eu en vue ; et certainement ils seraient sévères pour tout arrangement qui, sous des alternatives ingénieusement combinées, dissimulerait un pacte sur succession future. Les formules proposées par nos savants confrères ne sauraient donc nous inspirer une sécurité complète ».

Nous ne croyons pas devoir partager l'opinion de

MM. Bertheau et Lepage. Si le but de ces conventions est illicite, ont-ils dit, les tribunaux les condamneront sous quelques formules qu'ils les retrouvent et ils n'hésiteront pas à user de sévérité en raison même de la dissimulation. C'est précisément ce que nous ne pensons pas. En étudiant les considérants des arrêts de la Cour d'Orléans et de la Cour de Paris, après avoir reconnu que notre convention n'était pas de celles que le législateur avait eu pour motif de prohiber, nous nous sommes demandés si le pouvoir des juges leur permettait de passer outre aux termes des articles 771 et 1130 C. civil, par l'application de la maxime « cessante razione legis, cessat lex ». Nous leur avons refusé ce pouvoir d'interprétation de la loi, parce qu'ils étaient liés par les termes mêmes de la clause en litige.

Mais au contraire dans les formules que nous avons proposées, dont les termes n'impliquent nullement un pacte sur succession future, les tribunaux ne sauraient voir un procédé condamnable, puisque ni leur esprit ni leur forme ne classent ces conventions parmi celles prohibées par le législateur ; et les magistrats, il y a tout lieu de le croire, profiteront de ce que les termes employés leur permettent de juger en équité et d'accorder ainsi l'égalité entre les enfants.

M. Bertheau ne s'est pas contenté de critiquer les systèmes des praticiens ; il a proposé lui aussi deux moyens qu'il indique comme très simples et très sûrs : « Que l'aïeul donne manuellement à son fils la somme nécessaire, et

qu'en même temps il lègue par préciput à ses autres héritiers ce qu'il faut pour rétablir l'équilibre rompu ; ou plutôt qu'il prête tout simplement cette somme à son fils, et que le fils dote toujours lui-même, sans l'aïeul ».

Et il ajoute : « Nos préférences sont pour la voie du prêt qui a l'avantage de prévenir les difficultés auxquelles donnent lieu les articles 846 et suiv. en matière de rapport ; elle s'imposerait d'ailleurs si l'aïeul se trouvait avoir épuisé déjà ou trop amoindri sa quotité disponible ».

M. Lepage retient le moyen du prêt préconisé par M. Bertheau : « C'est un moyen, dit-il, et non un expédient, car il ne déguise rien, n'élude aucune loi et n'expose les contractants à aucune difficulté ; et, ajoute-t-il, un acte authentique constatant le prêt ne serait pas nécessaire (1) ».

Il est facile de se rendre compte que MM. Bertheau et Lepage n'inventent rien ; et que le prêt qu'ils proposent était implicitement contenu dans les expédients que nous avons nous-mêmes indiqués. Nous ne saurions discuter la valeur de ce moyen ainsi employé, mais il est facile de remarquer qu'il pourra déplaire à nombre d'aïeuls désireux de paraître en donateurs au contrat de mariage de leur petit-fils ; le retour légal ne pourra pas s'appliquer ici utilement et de toute manière l'enregistrement percevra un droit d'obligation en plus.

Quant au don manuel compensé par des legs, il pré-

(1) *Revue du Notariat*, 1897, n° 9877, p. 631.

sente cet inconvénient de ne permettre la constitution de dot qu'en biens mobiliers, ce qui peut provoquer souvent de sérieuses difficultés. En outre les legs compensateurs sont contenus dans un autre acte que le contrat de mariage ; et le testament qui les porte risque de n'être pas fait à temps par un aïeul qui décéderait rapidement.

D'autre part, pour ceux qui n'admettent pas que le don manuel est supposé toujours fait avec dispense de rapport, il excite un inconvénient tout particulier. Supposons qu'un frère de celui qui dote son enfant soit de mauvaise foi, il pourra au décès de l'aïeul prouver qu'il y a eu don manuel et en exiger le rapport ; le fils qui a doté subirait alors une grave injustice.

Si nous résumons cette étude sur les modes de constitution de dot, nous avons à regretter que la Cour de cassation ne soit pas venue confirmer de son autorité la jurisprudence créée par les Cours d'Orléans et de Paris. Mais en attendant, les notaires ne peuvent, à notre avis, employer la clause d'imputation sur la part du père dans la succession de l'aïeul, sans avertir les parties qu'elle n'est pas à l'abri d'une annulation. Nous leur conseillons plutôt d'employer une des deux formules que nous proposent les praticiens, la donation conjointe et conditionnelle, ou la donation à deux degrés.

CHAPITRE TROISIÈME

RAPPORTS DES GRANDS-PARENTS ENTRE EUX

Dans le chapitre précédent, nous ne nous sommes occupés que de l'aïeul dotant seul ; nous allons maintenant admettre que la dot est fournie par deux époux, grand-père et grand-mère, et nous chercherons à régler la part de contribution à la dot qui revient à chacun d'eux.

D'une manière générale, si ces aïeuls sont mariés sous le régime dotal, leur situation réciproque sera fixée par les articles 1544 et suivants du Code civil ; si, au contraire, il sont mariés sous le régime de la communauté, les articles 1438, 1439, 1440 C. civ. trouveront leur application.

En effet ces règles édictées particulièrement pour les père et mère servent aussi à tous les constituants, même étrangers au doté ; quoi d'étonnant à ce qu'elles forment la base des rapports entre les aïeuls ?

Cependant quelques articles font une situation spéciale aux père et mère ; nous aurons à étudier si les aïeuls ont aussi le bénéfice de ces privilèges.

Ce chapitre, destiné à noter les règles particulières qui régissent les rapports des grands-parents entre eux dans la constitution des dots de leurs petits-enfants, se divisera en trois sections.

La première recherchera si l'article 1422 C. civ. doit être appliqué à l'aïeul.

Dans la deuxième, nous nous demanderons si la femme mariée sous le régime dotal est admise à aliéner ses biens dotaux pour former une dot à ses petits-enfants.

La troisième section, qui nous retiendra plus longtemps, contiendra d'abord l'étude de l'imputation de la dot sur la succession du prémourant en général, et ensuite l'application de cette clause aux dots fournies par les grands-parents.

SECTION PREMIÈRE

De l'application de l'article 1422 C. Civil à l'aïeul.

Sous le régime de la communauté, la seule différence entre le cas où la dot est constituée par un étranger et celui où elle est constituée par le père paraît consister en ce que le mari peut sans le secours de la femme donner valablement les immeubles de la communauté, ou une quote-part

du mobilier pour l'établissement des enfants communs (1) tandis qu'il n'a pas le même droit à l'égard d'autres personnes. Si donc le mari leur a constitué seul un immeuble de communauté ou une quote-part du mobilier et que la femme accepte ensuite la communauté, la donation ne pourra produire aucun effet vis-à-vis de cette dernière et elle n'aura de conséquence qu'à l'égard du mari.

Devons-nous sous ce rapport considérer un aïeul comme un étranger, ou bien, au contraire, l'assimiler au père, en sorte que l'épouse de cet aïeul soit obligée d'exécuter la donation si elle accepte la communauté ?

La solution de cette question dépend du point de savoir comment il faut entendre la disposition de l'article 1422 qui permet au mari de donner les biens de la communauté pour l'établissement des *enfants communs*, et si, par ces derniers mots, on ne doit entendre que les enfants au premier degré ou si, au contraire, on doit y entendre aussi les petits-enfants.

Il nous semble que ces mots enfants communs n'ont été employés que par opposition aux enfants d'un seul des époux, issus d'un précédent lit ; et nous pensons que l'aïeul peut doter librement ses petits-enfants qui sont en même temps ceux de sa femme.

(1) Art. 1422. « Il ne peut disposer entre vifs à titre gratuit des immeubles de la communauté, ni de l'universalité ou d'une quotité du mobilier, si ce n'est pour l'établissement des enfants communs ».

Telle est l'opinion de M. Amiaud (1), de MM. Rodière et Pont (2) et de la plupart des auteurs.

Il est d'ailleurs de tradition constante que dans les matières favorables le mot enfant embrasse toujours les petits enfants; la règle nous est indiquée par Dumoulin : « In odiosis, filiorum appellatione nepotes non veniunt; secus in favorabilibus, nempe ad sui commodum, ad acquirendum, ad retinendum (3) ».

Seul M. Troplong s'est détaché de l'ensemble de la doctrine. Il trouve que la donation, favorable à l'enfant, est accompagnée ici de circonstances qui sont dures pour l'épouse : « Le mari ne dispose-t-il pas de sa part sans la consulter ? ne la traite-t-il pas avec trop peu d'égards ? et, dès lors, est-ce le cas de dire que la matière est si favorable que l'on doive forcer le sens des mots ? » et l'auteur cite l'opinion de d'Argentré : « sed an quod de patre dicit, de avo quoque sentiendum sit ? et verum est, vivo quidem patre, assignationem dotis, fieri in bonis aviæ non posse, invita ea, quia verba dispositionis non congruunt. Ergo nec dispositis, cum proxima persona patris obsit, patre quidem mortuo, et dempta de medio

(1) Amiaud, *Traité-formulaire du Notariat*, donation par contrat de mariage, n° 49.

(2) Rodière et Pont, *Traité du Contrat de mariage*, tome I, n° 402 ; — Dalloz : *Rep. alphab. de Jurisprudence*, Contrat de mariage, nos 4092 et 4173.

(3) Dumoulin, *ad Alexandrum* lib. I; cap. 4, n° 12.

persona patris, cum nepotes primum locum tenere incipiunt, probabile videri posse idem avum quod hic patri permittitur (1) ».

Selon D'Argentré, après la mort de l'enfant du premier degré, le petit-fils représente son auteur dans l'ordre des affections paternelles et il mérite alors une plus grande faveur. M. Troplong partage son opinion et n'admet les petits-enfants au bénéfice de l'article 1422, qu'à la condition que leur auteur, enfant du premier degré ait disparu. « Puisque la disposition de l'article 1422, dit-il, est rigoureuse à l'égard de l'épouse, n'en aggravons pas l'étendue en en faisant profiter des personnes dont la loi ne parle pas expressément ».

Quant à nous, nous croyons qu'il faut rejeter cette distinction et décider que l'aïeul peut doter en immeubles de communauté ses petits-enfants, même si le père ou la mère de ceux-ci sont encore vivants. En premier lieu le texte de l'article 1422 ne comporte nullement la distinction que fait M. Troplong : l'expression enfants s'étend ou ne s'étend pas aux enfants du deuxième degré, mais il est impossible de créer une distinction que le texte ne fait pas.

D'autre part le motif qui a fait donner au père le pouvoir de doter ses enfants, s'applique aussi bien aux petits-enfants (2) ; l'obligation de doter s'étend, nous l'avons vu,

(1) D'Argentré ; *Coutumes de Bretagne*, article 404, Glose 1, n° 2.

(2) Guillouard ; *Traité du Contrat du mariage*, tome 1, n° 156 ; tome II, n° 711, page 213.

aux aïeuls et la règle qui régit les père et mère doit régir aussi les grands-parents.

SECTION DEUXIÈME

De l'application à l'aïeule des articles 1555 et 1556 du Code civil

L'étude que nous venons de faire sur l'acception du mot enfant dans l'article 1422, C. civ., nous amène à en rechercher encore le sens et la portée dans les articles 1555 et 1556 du même Code (1).

La femme mariée sous le régime dotal est admise avec l'autorisation de son mari, à donner ses biens dotaux pour l'établissement de ses enfants, peut-elle le faire pour celui de ses petit-enfants ?

Cette question, qui est celle de savoir quelle est dans les dispositions de la loi l'étendue du mot enfant, était, en

(1) Art. 1555 « La femme peut, avec l'autorisation de son mari, ou, sur son refus, avec permission de justice, donner ses biens dotaux pour l'établissement des enfants qu'elle aurait d'un mariage antérieur ; mais si elle n'est autorisée que par justice, elle doit réserver la jouissance à son mari. Art. 1556 « Elle peut aussi, avec l'autorisation de son mari, donner ses biens dotaux pour l'établissement de leurs enfants communs. »

droit romain, réglée par un texte précis : « *Liberorum appellatione nepotes et pronepotes continentur* » (1).

Les auteurs français ont toujours considéré le mot enfant comme s'appliquant à tous les descendants. Citons Dumoulin (2) : « *verbum gallicanum « enfant » non est de se restrictum ad primum vel alium gradum, sed indifferenter supponit quos vis descendentes, sicut verbum « liberi » in lege romana* ». Ainsi pensent Ricard (3), Furgole, et le président Fabre qui écrit : « le mot enfant est collectif non seulement des différents sexes, mais encore des différents degrés de générations » (4).

Si nous examinons d'autre part les motifs qui ont inspiré les rédacteurs des articles 1555 et 1556, nous voyons qu'ils s'appliquent aussi bien à l'aïeule qu'à la mère.

La donation des biens dotaux est autorisée en faveur des enfants, parce que les arguments sur lesquels la prohibition d'aliéner la dot est fondée ne se rencontrent pas dans cette donation. En effet, la loi elle-même déférant aux enfants l'hérédité de leurs parents, un pareil acte est bien moins une aliénation qu'un avancement d'hoirie ; et il n'y a pas à craindre que la mère agisse par faiblesse ou par fragilité de son sexe puisqu'elle remplit au contraire une obligation naturelle qui dérive de son mariage (5).

(1) Digeste, chap. XXVIII, titre VI, de *Vulgar substitutione*.

(2) Dumoulin ; *Contume de Paris*, titre I, § 15, glose 1.

(3) Ricard ; *Traité des substitutions*, n° 583.

(4) Merlin ; *Répertoire de jurisprudence* ; au mot « enfant », § 2.

(5) Tessier ; *Traité de la dot* ; tome I, page 574 ; — Toullier ; *Droit*

Ces raisons qui ont fait excepter de la prohibition générale de la loi les donations en faveur des enfants conservent toute leur force à l'égard des petits-enfants. Ne sont-ils pas, eux aussi, appelés à recueillir l'héritage de leurs aïeuls ? la donation de la grand-mère n'est donc encore qu'une avance de succession « qui leur est faite, à eux qui constituent la famille et sont pour ainsi dire les co-associés de l'aïeule dans ce patrimoine que son affection leur destine » (1).

D'ailleurs la grand-mère ne fait qu'obéir au devoir moral qui, nous l'avons vu, l'oblige à doter ses petits-enfants, particulièrement quand leur père est pauvre ou a disparu.

Mais M. Troplong s'est précisément demandé s'il n'y avait pas dans cette matière à faire la distinction déjà proposée par lui pour l'application de l'article 1422 C. civ. ; si la mort du père, degré intermédiaire est nécessaire pour permettre d'étendre le bénéfice de l'article 1556 aux petits-enfants ?

Nous croyons qu'il faut ici encore repousser cette distinction et décider dans tous les cas que la femme est habile à disposer de ses biens dotaux en faveur de ses enfants ou descendants. Car en donnant à ses petits-enfants, du vivant même de leur auteur, l'aïeule ne fait jamais que devancer

civil français, tome XIV, n° 195 ; Dalloz ; *Rep. alphab.*, contrat de mariage, n° 3580 ; contra Benoist, *Traité de la dot*, tome I, p. 311.

(1) Troplong ; *Explication du Code civil*, contrat de mariage, tome IV, n° 3348.

pour eux l'époque où ses biens leur seraient parvenus (1).

Nous ne voyons d'ailleurs pas comment on pourrait établir une distinction sur un texte qui ne fournit aucune base à pareille différence ; en effet aucun des termes des articles 1555 et 1556 ne peut l'autoriser.

Après avoir essayé de justifier sa distinction dans l'interprétation de l'article 1422, M. Troplong se rallie lui-même, quant à celle de l'article 1556, à l'avis unanime des auteurs : « Dans cette espèce, dit-il (en parlant surtout de l'article 1556), où tout se passe d'accord entre les époux, où le mari et la femme doivent procéder avec un consentement concerté, il ne nous paraît pas qu'il se rencontre des raisons suffisantes pour faire obstacle à la signification ordinaire et si étendue du mot enfant ; la donation combinée par les époux dans un intérêt de famille peut donc s'étendre au petit-fils ; ce n'est jamais qu'un avancement d'hoirie ; ce n'est pas une cause d'appauvrissement, c'est un moyen de faire prospérer la famille jusque dans ses rameaux les plus éloignés » (2).

(1) Tessier ; *Traité de la dot*, tome I, loco citato.

(2) Troplong ; *Contrat de mariage*, tome IV, loco citato.

SECTION TROISIÈME

De la clause d'imputation de la dot sur la succession du prémourant, appliquée aux constitutions par les aïeuls

Dans ce chapitre où nous étudions la constitution de dot par les grands-parents dans ses effets à l'égard des constituants, nous nous sommes bornés jusqu'ici à passer en revue les articles du Code sur le droit des gens mariés et à noter ceux qui leur étaient applicables. Dans la section qui va suivre nous allons voir comment les grand-père et grand-mère ont à leur disposition, pour régler leur contribution respective à la dot fournie à leur petit-fils, les mêmes clauses conventionnelles que les père et mère.

La plus importante de ces clauses, l'imputation sur la succession du prémourant des donateurs et subsidiairement sur celle du survivant, qui s'applique aux aïeuls comme aux parents du premier degré, va former l'objet de notre étude. Nous verrons d'abord, d'une façon générale, à quels besoins répond cette clause, quelle est la justification de sa validité et quels en sont les effets ; nous n'aurons plus ensuite qu'à en faire l'application aux grands-parents.

§ I. — DE LA CLAUSE D'IMPUTATION EN GÉNÉRAL

A) *Utilité de cette clause*

Quand deux époux dotent leur fils ou leur petit-fils, il paraît d'abord naturel de les faire doter conjointement ; mais nous penserons autrement si nous réfléchissons que les constituants doivent prendre leurs précautions pour que la constitution de dot ne diminue pas leur patrimoine dans une trop forte proportion et ne les prive pas d'une partie importante de leurs ressources à un âge où l'activité amoindrie par les fatigues supporte plus péniblement le travail.

De l'empressement que mettent les ascendants à remplir leur devoir familial, résultent parfois des inconvénients. La portée des obligations dérivant de la constitution dotale n'est pas toujours nettement comprise au moment du contrat. Il n'est pas rare, en effet, que la fortune des deux époux donateurs soit inégale ; l'un peut être très riche tandis que l'autre a peu de biens ; cela ne les empêche pas de porter à leurs enfants une égale affection, aussi s'obligent-ils tous deux conjointement dans le contrat de mariage du futur époux.

Leur train de vie ne se trouve en rien modifié, car leurs revenus dépassent encore le montant de leurs dépenses ; tout semble donc pour le mieux. Soudain le mari qui pos-

sédait la fortune disparaît, sa succession s'ouvre, et de la liquidation il résulte que les biens de la veuve sont absorbés presque entièrement par la constitution de dot effectuée au profit de son enfant. Celui-ci, il est vrai, rapportera plus tard à la succession de sa mère la portion de dot qu'il en a reçue ; mais pour le moment il n'a rien à lui rendre, bien qu'il recueille du chef de son père une somme égale ou supérieure au montant de la dot. « Nous nous trouvons donc, dit M. Coirre (1), en présence d'une femme ruinée parce qu'elle a trop aimé son enfant, et à qui il ne reste plus qu'un droit infime d'usufruit qu'elle perdra encore en contractant une nouvelle union ».

Il n'est même pas besoin pour que ce triste résultat se produise de supposer chez les constituants des ressources inégales ; il suffit que la donation les ait appauvris de telle manière qu'il soit impossible à l'un d'eux de vivre seul avec ce qui lui reste.

Pour empêcher ces pénibles surprises de se produire la pratique a eu recours à une clause qui va faire l'objet de la présente étude : la clause de l'imputation intégrale de la dot sur la succession du prémourant des donateurs. Les époux en constituant la dot déclarent qu'elle sera imputée en totalité sur la succession du prémourant.

Cette stipulation n'empêche pas l'obligation dotale de

(1) Thèse-province ; Coirre, avocat à la Cour de Rennes 1904, tome 63.

prendre immédiatement naissance dans la personne des constituants, et, par conséquent, le donataire peut réclamer de suite le montant de la donation. Mais le résultat sera, à la mort de l'un des constituants, de faire considérer le prémourant comme ayant toujours été seul donateur et de libérer rétroactivement le survivant. Réputé n'avoir jamais été constituant, ce dernier, pour rentrer dans ses déboursés, a contre la succession du défunt une action en répétition, dont l'effet est de le replacer dans la même situation pécuniaire que s'il n'était pas intervenu à la constitution.

Cet aperçu sommaire fait comprendre les nombreux avantages que présente une pareille clause, tant pour les enfants que pour les parents. « Elle est favorable, dit M. Coirre (1) aux enfants, car leurs auteurs, garantis contre les risques d'un appauvrissement trop sensible, hésitent moins à doter et se montrent plus généreux. Elle est favorable au survivant des donateurs ; en lui assurant la conservation de toute sa fortune, elle diminue, dans les limites du possible, les fâcheuses conséquences pécuniaires que pouvait entraîner pour lui la mort de son conjoint. Elle fortifie son autorité paternelle en la protégeant contre les amoindrissements souvent causés par un dépouillement définitif ; enfin elle lui permet de venir de nouveau au secours de ses enfants au cas où ils viendraient à

(1) Coirre ; thèse précitée.

perdre leur fortune dans une catastrophe financière (1). »

Mais, à côté de tous ces avantages, la clause que nous avons indiquée présente un inconvénient qui peut être très sensible pour le donataire. Elle l'expose à subir au décès du prémourant l'éviction d'une partie de sa dot.

Réputé l'ayant cause à titre gratuit du seul prémourant, le donataire est tenu en toute occurrence de rapporter à ses cohéritiers le montant de sa dot ; si sa part héréditaire est égale ou supérieure à ce montant, tout est pour le mieux, mais si elle est inférieure, le donataire se voit privé d'une partie des ressources sur lesquelles il avait compté et qui lui étaient peut-être indispensables (2). Cette conséquence n'est pas, la plupart du temps, conforme aux intentions des donateurs ; mais contrairement à l'opinion

(1) Des auteurs ont attribué à cette clause une conséquence excessive. Prévoyant le cas où l'un des constituants décéderait avant le paiement de la dot, ils décident que l'enfant doté n'a plus aucune action à exercer contre le survivant des donateurs ; celui-ci, pensent-ils, est désormais réputé étranger à la constitution de dot et libéré de toute obligation personnelle (Guillouard, tome I, n° 148). (Cass. 11 juillet 1814, D. 42, 427).

M. Planiol (*opus* cité III, n° 882) a fort bien répondu « qu'on dépasse certainement la volonté des parties en appliquant au paiement de la dot, une clause qui n'est écrite que pour en régler le rapport et qui dès lors ne doit avoir de valeur et d'effet qu'autant que la dot a été effectivement fournie. » C'est aussi l'opinion de Pothier (*Contumes d'Orléans*, introduction au titre XVII, n° 86).

(2) Cassation, 3 juillet 1872, D. 73. 1. 369 ; S. 72. 1. 201, et la note de M. Labbé.

de M. Labbé, nous pensons que la clause ne peut avoir à ce point de vue d'autre interprétation (1).

La pratique notariale se chargea encore de remédier à cet inconvénient : elle imagina un système offrant une égale garantie, au survivant, contre un appauvrissement trop sensible, au gratifié, contre une dépossession subite, en faisant simplement une légère modification à la clause précédente. Au lieu de déclarer la libéralité imputable en totalité sur la succession du prémourant, les donateurs qui veulent éviter au donataire une éviction éventuelle déclarent la dot « imputable antérieurement sur la succession du prémourant et subsidiairement sur celle du survivant. »

Pendant la vie des donateurs, les effets sont identiquement les mêmes qu'en présence d'une clause d'imputation totale. Mais au décès de l'un d'eux la situation est quelque peu changée. N'étant plus réputé l'ayant cause à titre gratuit du prémourant que dans la mesure de ses droits héréditaires, et restant pour le surplus l'ayant cause du survivant, le donataire n'est plus exposé à perdre au décès du prémourant une partie de la libéralité par l'effet du rapport ; il reste à peu près assuré d'en conserver le montant intégral, tout au moins jusqu'à la mort du survivant. Ce dernier, il est vrai, n'est plus certain de retrouver au décès du prémourant la totalité de la part pour laquelle il avait initialement contribué à la donation, mais il conserve

(1) Planiol ; *opus* cité, tome III, n° 884.

encore son action en reprise dans la limite où elle peut s'exercer sans préjudicier aux droits du donataire.

B) *Validité de la clause d'imputation*

Comment la clause que nous venons d'étudier peut-elle justifier sa validité ? Voici la seule idée qui soit susceptible de l'expliquer : le prédécédé doit être considéré comme seul et unique donateur par l'effet de son prédécès ; il y a là une application pure et simple du principe de la rétroactivité des conditions.

La convention renfermée dans cette clause peut être analysée en deux propositions bien distinctes (1) : d'une part, chaque époux consent à être considéré comme seul et unique donateur sous la condition de son prédécès. Obligé dès l'origine pour moitié, la réalisation de la condition suspensive mettra à sa charge le reste de la dot ; il sera donc, en prémourant, obligé pour le tout. D'autre part il entend être affranchi de toute obligation dotale sous la condition de sa survie ; l'effet de la condition résolutoire sera de faire disparaître son engagement partiel et de le libérer, au moins en cas d'imputation intégrale, d'une manière définitive. Il aura recours alors contre le prémourant dont il se trouvera avoir payé la dette. Par suite, lorsque l'enfant rapportera le montant de sa dot à la suc-

(1) Baudry-Lacantinerie ; *Du Contrat de mariage*, tome I, n° 221.

cession du prémourant, il n'y aura pas la exécution d'un pacte sur succession future prohibé par la loi, mais observation formelle des règles du rapport (1).

Du reste à ce point de vue, la clause que nous étudions se rapproche singulièrement de la formule de constitution de dot pour les grands parents, proposée au chapitre précédent, et où le père et l'aïeul étaient conjointement mais conditionnellement donateurs.

C) *Effets de la clause d'imputation*

Quels vont être d'une façon générale les effets de la clause que nous étudions? — Il faut distinguer deux phases : pendant la vie des donateurs, et au décès du prémourant de l'un d'eux.

1° *Pendant la vie des donateurs.* — Le principe est que les droits affectés d'une condition résolutoire peuvent être exercés comme s'ils étaient purs et simples jusqu'à la réalisation de la condition, tandis que les droits affectés d'une condition suspensive ne peuvent donner lieu à aucune poursuite actuelle : il en résulte que, d'une part, la personne, qui bénéficie d'une libéralité soumise à l'imputation, a le droit de forcer chacun des donateurs à payer de

(1) Pour la validité de la clause d'imputation subsidiaire sur la succession du survivant. Voyez, en sens contraire, un arrêt de la Cour de Paris du 16 mars 1850, D, 50. 2. 67.

suite sa part dans la donation, sans que quelqu'un d'entre eux puisse s'y refuser, puisque le décès de l'autre n'est pas encore venu le libérer (1). D'autre part, le donataire ne peut pas (sauf en cas de solidarité) poursuivre l'un des donateurs en paiement du tout, puisque la condition suspensive n'a pas encore, par sa réalisation, fait porter sur l'un d'eux le poids de l'engagement total.

Le donataire se trouve donc, vis-à-vis des constituants, dans la même situation que si la donation n'avait été soumise à aucune modalité spéciale.

Dans les rapports entre les donateurs, la même règle s'applique. Puisqu'ils se sont obligés tous les deux au même titre, sous la même condition, et avec la même éventualité, il s'ensuit qu'il n'y a aucune raison de faire peser la donation plutôt sur l'un que sur l'autre et que, jusqu'au décès de l'un d'eux, il faut les tenir pour constituants ordinaires, absolument comme si la clause d'imputation n'existait pas ; d'où il suit, d'après le droit commun, que si l'un des donateurs a payé, soit volontairement, soit par suite d'engagement solidaire, la totalité de la dette, il a le droit de réclamer à l'autre ses avances par un recours basé sur l'idée de gestion d'affaires, et, en cas de solidarité, sur l'idée de subrogation.

2° *Au décès du prémourant des donateurs.* — Il est facile d'indiquer brièvement la situation des parties d'après la

(1) Paris, 6 novembre 1854 ; S. 1855, 2. 607.

nature conditionnelle de la clause : le décès du prémourant des donateurs amène, à l'égard du survivant, réalisation de la clause résolutoire et défaillance de la condition suspensive. Il produit à l'égard du prémourant défaillance de la clause résolutoire et réalisation de la condition suspensive : le survivant n'est plus et n'a jamais été donateur ; le prémourant demeure et a toujours été seul obligé au tout.

Ces propositions sont toujours exactes avec la clause d'imputation totale sur la succession du prémourant ; mais, si la clause porte une imputation subsidiaire sur la succession du survivant, ce que nous venons de dire n'est vrai que dans le cas où la succession première ouverte est suffisante pour fournir au donataire la valeur de la dot ; sinon le survivant reste donateur jusqu'à concurrence de ce qui est nécessaire pour parfaire le montant de la constitution totale.

A qui incombera cette preuve si intéressante de l'insuffisance de la succession du prémourant ? Les auteurs s'accordent à reconnaître que c'est au donataire (1) qui fera inventaire, ou plus simplement s'en rapportera à l'acte de liquidation-partage dressé par le notaire.

(1) Bertauld ; *Questions pratiques du Code Napoléon*, tome II, n° 424 ; — Garnier ; *Répertoire général de l'enregistrement*, édition 1874, n° 6844.

§ 2. — DE LA CLAUSE D'IMPUTATION DANS LES CONSTITUTIONS DE DOT
DES AÎEULS

Maintenant que nous connaissons l'utilité et les effets de la clause d'imputation sur la succession du prémourant et subsidiairement sur celle du survivant, il nous reste à en faire l'application à la dot fournie par le grand-père et la grand'mère.

D'après sa nature même, pour que cette clause puisse être imposée par des donateurs à un donataire, il faut et il suffit que ce donataire soit leur successible commun, tenu au rapport dans le cas où il viendrait à leurs successions.

De ce qu'un individu a la qualité de successible vis-à-vis de deux personnes, il ne s'en suit, d'ailleurs, pas que ces personnes soient conjointes par le mariage, elles peuvent tout aussi bien être parentes, alliées ou étrangères l'une à l'autre (1).

C'est dire suffisamment que cette clause pourra trouver son emploi quand un grand-père et une grand'mère doteront ensemble leur petit-fils. Nous allons voir quelle sera pour eux l'utilité d'une pareille disposition ; et, dans ce

(1) Comme nous avons pu le remarquer plus haut, c'est une clause de ce genre que nous avons proposé dans le système de la donation conjointe et conditionnelle, en créant un rapport dans les deux successions que pouvait être appelé à recueillir le petit-fils, donataire.

but, nous envisagerons successivement les différents modes de constitution de dot que nous avons proposés pour les aïeuls.

A. — La Constitution de dot directe, (dans les cas où nous l'avons reconnue sans inconvénient (1)), ne justifie pas toujours l'usage de la clause d'imputation de la dot sur la succession du prémourant des grand-père et grand'mère. En effet, si leur fils, père du donataire, existe encore lors de leurs décès, c'est lui qui recueillera leurs héritages ; et il n'y aura pas lieu à rapport de la part du petit-fils donataire, non-héritier : la clause d'imputation aura donc été inutile.

Si le fils, au contraire, est décédé lors du contrat de mariage ou même lors du décès du prémourant des donateurs, (ce qui est un cas moins normal), le petit-fils doté, venant à la succession de son aïeul, de son chef ou par représentation, rapporte sa dot ; et l'imputation a, dans ce cas, sa raison d'être.

Nous n'avons pas à nous étendre ici sur l'adaptation de notre clause à la formule d'imputation par le père du doté sur sa part dans la succession de l'aïeul, puisque ce procédé a été condamné par la jurisprudence (2). Constatons seulement que rien n'empêchait alors de faire faire l'imputation par le père sur la succession du prémourant

(1) Cas du fils (père du donataire) unique ou prédécédé.

(2) *Confer supra* ; Chapitre II ; Section II.

des donateurs et que cette clause d'imputation aurait sorti son plein effet.

B. — Arrivons à la donation faite conjointement et conditionnellement par le père et par l'aïeul (1). Le grand-père et la grand'mère fournissant tous deux la dot peuvent encore très logiquement employer la clause d'imputation sur la succession du prémourant d'entre eux et subsidiairement sur celle du suivant.

C'est le décès du prémourant des aïeuls ou le décès du père qui formera la condition (2).

Nous avons vu en effet que d'après cette formule, les aïeuls étaient considérés comme donateurs dans le cas où leur fils, père du donataire, décéderait avant eux ; la clause qui nous occupe trouve, dans cette première alternative sa parfaite application au rapport que doit le petit-fils doté : le prémourant des aïeuls étant considéré comme seul donateur.

Mais dans l'autre alternative où le fils est considéré défi-

(1) *Confer supra* ; chapitre II ; Section III.

(2) Voici la formule :

« Le montant de la constitution dotale est immédiatement versé au donataire par les grands-parents, mais ceux-ci stipulent :

Que le prémourant d'entre eux ne sera considéré comme donateur vis-à-vis de ses petits-enfants, que si son fils est disparu ou renouçant, lors de l'ouverture de la succession.

Que si au contraire ce fils vit encore et se porte acceptant, il sera considéré comme seul donateur, et le prémourant comme lui ayant fait simplement l'avance de la dot. »

nitivement comme donateur, par suite du décès du prémourant des aïeuls ; on peut se demander quelle sera l'utilité de la clause d'imputation pour le survivant des aïeuls ? La réponse est facile à trouver : Si, dans cette espèce, les grands-parents ne sont pas donateurs, ils doivent être regardés comme ayant fait l'avance de la dot. Et s'il ne peut être question de rapporter à la succession du prémourant d'entre eux une libéralité qui n'existe pas, il y a lieu à un rapport de dette pour le montant de la somme avancée . C'est d'ailleurs par ce rapport de dette nous l'avons expliqué plus haut, que s'établira l'égalité entre les descendants des aïeuls. C'est précisément « ce rapport de dette qui, de par la clause d'imputation stipulée, s'opérera intégralement sur la succession du prémourant des grands-parents (1) ».

Quant à l'imputation subsidiaire sur la succession du survivant, elle se justifie parfaitement dans cette hypothèse ; le prémourant est censé par l'effet de cette clause avoir fait seul l'avance, et le survivant lui avoir prêté une partie des fonds nécessaires à cette avance.

C. — Sous la forme de double donation, ou, pour mieux dire, de donation à deux degrés (2), la constitution de dot par les grands-parents peut aussi très naturellement s'augmenter d'une imputation sur la succession du prémourant

(1) Coirre ; thèse précitée.

(2) *Confer supra* ; Chapitre II ; Section IV.

des donateurs, avec imputation subsidiaire sur celle du survivant.

En effet, le rapport est alors dû par le père à l'aïeul, et par le petit-fils à son père ; et la clause d'imputation que nous étudions s'adapte parfaitement au rapport dû par le père du doté à ses père et mère. A la succession du premier mourant d'entre eux, la somme donnée en dot sera intégralement rapportée et, si cette somme dépasse la part héréditaire du père, le surplus de la dot sera plus tard imputable sur la succession du survivant.

Nous espérons par cette étude avoir suffisamment montré comment la clause d'imputation sur la succession du prémourant des donateurs et subsidiairement sur celle du survivant, si utile pour les père et mère qui dotent leurs enfants, garde encore un intérêt considérable quand la dot est fournie par les aïeuls, grand-père et grand'mère. Et c'est pourquoi, à notre avis, cette clause a sa place marquée dans les constitutions de dot des grands-parents dans tous les cas où il y a donation à la fois par le grand-père et par la grand'mère.

APPENDICE

Dans la section qui précède, nous nous sommes bornés à employer les termes que la pratique a consacrés, et nous avons parlé de la clause « d'imputation de la dot sur

la succession du prémourant et subsidiairement sur celle du survivant, » Cependant il nous a paru à propos de placer ici une remarque personnelle : « Imputer la dot sur la succession » nous semble une expression beaucoup trop vague. De rares praticiens écrivent « imputation sur les droits dans la succession du prémourant », ce qui est déjà plus clair et plus explicite. Quoi qu'il en soit, des clauses même formulées de cette dernière façon ont encore donné lieu à des interprétations diverses et opposées qui ont nécessité l'intervention répétée des tribunaux.

En effet, ce que la formule ne dit pas, c'est sur quels droits en définitive seront rapportés les biens donnés en dot. Seront-ils imputés sur la part virile de l'héritier dans la succession, ou seulement sur sa part réservataire.

Cette question se pose dans la pratique chaque fois que le de cujus a fait une seconde donation ou un legs en faveur d'un étranger ou même un legs en faveur d'un enfant autre que celui dont le rapport nous intéresse. Comment calculera-t-on alors la quotité disponible ? (1).

(1) Dans une note très intéressante, envoyée à la Rédaction du Journal des Notaires, M^e Courcy, notaire à Amiens, a mis en lumière l'indécision des tribunaux sur la matière.

Le savant praticien y étudie les trois systèmes différents que la jurisprudence applique à l'interprétation des clauses d'imputation, trop peu explicites, en face d'un legs de quotité disponible.

1^{er} système (Tribunal de Bar-sur-Aube, 19 déc. 1878) l'enfant doté voit anéantir sa donation par le fait de son acceptation ; il ne garde que sa réserve, le legs absorbant toute la quotité disponible.

2^e système (majorité des Cours d'Appel) l'enfant doté prend

Ne serait-il pas plus simple de rédiger une clause en termes précis et de dire suivant la volonté des donatcurs « les biens donnés s'imputeront sur la part réservataire du donataire dans la succession du prémourant... », ou encore « seront imputés sur la part virile du donataire dans la succession du prémourant... »

d'abord sur la quotité disponible de quoi compléter sa donation ; et le légataire n'a que le surplus.

3^e système (injustifiable à notre avis). L'enfant doté est d'abord réduit à sa part de réserve et le reste de sa donation est partagé entre les héritiers ; le légataire a le surplus de la quotité disponible.

Enfin l'auteur propose lui-même un 4^e système ; ou la quotité disponible est partagée entre le donataire et le légataire : le premier s'en remplit de sa donation jusqu'à concurrence de sa *part virile* ; et le surplus reste au légataire de la quotité disponible.

(Le parti le plus sûr pour l'enfant doté serait en pareil cas de renoncer à la succession de son père ; mais, dans l'espèce précédente, nous supposons son acceptation).

CHAPITRE QUATRIÈME

ÉTUDE DE DROIT DU RETOUR POUR LES AIEULS

La constitution de dot par les grands-parents donne lieu à l'exercice du droit de retour de l'ascendant donateur légal ou conventionnel. L'étude de ce droit fera l'objet de ce chapitre.

Nous aurons d'abord à l'étudier d'une façon générale, dans une première section, sous la forme de succession anormale ; quelle est son utilité, quels sont ses principes généraux. Nous verrons ensuite la raison d'être d'un retour conventionnel pour suppléer aux effets du retour légal.

Dans une seconde section, après avoir indiqué le rôle que joue le retour légal dans les constitutions de dot par les grands-parents, nous analyserons, dans nos différentes formules, les cas où s'impose la stipulation du retour conventionnel.

Enfin notre travail sur la formule de constitution de dot par les grands-parents ne serait pas complet, si nous ne rapportions, au moins brièvement, la discussion d'une clause, que la pratique notariale ajoute toujours aux stipu-

lations de retour conventionnel, et qui doit en régler les effets en face de l'usufruit du conjoint survivant. Cette étude formera notre troisième section,

SECTION PREMIÈRE

Étude générale sur le retour successoral et le retour conventionnel

§ 1. — DU RETOUR SUCCESSORAL

A) *Motifs et justification*

Quand un aïeul ou un père fait une donation à son descendant, on peut dire qu'il la fait toujours en considération de la personne : c'est son affection qui l'a poussé à se dessaisir d'un bien au profit d'un membre de sa famille qu'il voulait favoriser.

Mais il peut arriver que le descendant décède prématurément avant son donateur ; le bien donné va faire partie de sa succession et passera aux mains des héritiers ab intestat ou testamentaire que le donateur n'avait nullement pour but de favoriser. L'intention de celui-ci est ainsi méconnue ; c'est pour remédier à ce fâcheux état de choses qu'est institué le retour légal.

L'article 747 est ainsi conçu : « les ascendants succèdent

à l'exclusion de tous autres, aux choses par eux données à leurs enfants ou descendants décédés sans postérité, lorsque les objets donnés se retrouvent en nature dans la succession. Si les objets ont été aliénés, les ascendants recueillent le prix qui peut en être dû; ils succèdent aussi à l'action en reprise que pouvait avoir le donataire ». Telle est dans notre droit français la formule du droit de retour successoral.

Quel est d'abord le fondement juridique de ce droit de succession attribué à l'ascendant donateur? Les Rédacteurs du code nous ont laissé cette question sans réponse. Examinons donc de quelle façon ce droit a été justifié dans les anciennes législations et nous essaierons d'en déduire les raisons qui militent encore aujourd'hui en sa faveur.

Il existait en droit romain une disposition très imparfaite du droit successoral, en vertu de laquelle la dot constituée par le père ne revenait au constituant que si le mari de la fille dotée était mort avant sa femme. Guidés par les principes de l'équité, les juriconsultes (1) organisèrent le droit de retour pour remédier à cette injustice et pour reconnaître les droits du père, même en cas de prédécès de la femme; on le justifia par l'intention présumée

(1) Pomponius, l. 6. Dig., chap. xxiii, titre III de jure dotium « Jure succursum est patri, ut filia amissa solatii loco cederet, si redderetur ei dos ab ipso profecta, ne et filiæ amissæ et pecuniæ damnum sentiret. »

du donateur qui en constituant une dot à sa fille, voulait le cas échéant s'en assurer la restitution.

Dans l'ancien droit français, nous retrouvons, en cette matière, nettement marquée, la différence de législation qui n'a jamais cessé d'exister entre les pays de droit écrit et les pays de droit coutumier.

Les idées romaines se perpétuèrent dans les pays du midi, mais on leur y fit produire des effets plus énergiques, car on admit que les choses devaient se passer comme si la volonté du donateur avait été exprimée d'une façon formelle : le prédécès de l'enfant gratifié formait en quelque sorte l'événement d'une condition résolutoire. « Le retour, dit Furgole (1), est fondé sur une stipulation tacite inhérente à la donation ... et les biens reviennent de plein droit ... *jure quodam postliminii* ».

Dans les pays de Coutumes, tous les biens du *de cujus*, y compris les biens donnés, étaient dévolus suivant le droit commun des successions; on ne présumait plus de stipulation tacite, mais, en l'absence de toute disposition spéciale aux biens donnés, la dévolution de succession était organisée de telle sorte que les ascendants ne se trouvaient jamais injustement écartés (2). La seule idée de succession

(1) Furgole, *Sur l'ordonnance de 1734*, question 42.

(2) Coutume de Paris, titre XV. Les successions en ligne directe et collatérale, art. 313 « toutefois les ascendants succèdent es choses par eux données à leurs enfans décédans sans enfans et descendants d'eux. »

suffisait à justifier le droit de retour et Pothier (1) nous dit que, si les ascendants succèdent aux choses par eux données, « ce n'est pas à titre de réversion mais à titre de succession. »

Dans le droit actuel nous nous trouvons en présence de ces deux idées : la première justifiant le droit de retour par la volonté présumée du donateur, la seconde se bornant à expliquer ce droit par l'application de la dévolution successorale des biens ab intestat. « La prédominance de la première sur la seconde se démontre d'autant plus aisément que seule l'idée de volonté présumée du donateur explique pourquoi celui-ci succède exactement aux biens donnés et non pas à une quote-part héréditaire (2). » C'est donc dans cette idée de volonté présumée que se trouve le fondement juridique, basé sur l'équité, du retour légal.

B) *Nature du droit de Retour légal*

De ce que nous admettons que la volonté présumée du donateur est la raison juridique du retour légal de l'ascendant, il ne faudrait pas en conclure que dans notre droit actuel, cet avantage doit être exercé à titre conventionnel : La doctrine et la jurisprudence sont au contraire una-

(1) Pothier (Bugnet), tome I, p. 542, sous l'article 315 de la Coutume d'Orléans.

(2) Antoine Boca, Thèses-provinces, 1904, tome 38.

nimes pour admettre que l'ascendant donateur est appelé à un véritable droit de succession.

Les rédacteurs de l'article 747 durent se demander sous quel aspect ils allaient considérer le retour légal. Lui ferait-on produire, comme dans les pays de droit écrit, l'effet d'une condition résolutoire restrictive des droits du donataire? Ou, au contraire, suivrait-on le principe du droit coutumier, qui, voyant dans le retour légal un droit de succession spécial, permettait à l'ascendant de recueillir, comme héritier, dans la succession du donataire mort sans postérité, les biens qu'il lui avait donnés.

C'est le système du droit coutumier qui eut la préférence; et dès lors nous devons envisager le droit de retour comme un véritable droit de succession, distinct de la succession ordinaire, basé non pas sur la volonté présumée du de ejus, mais sur celle du donateur, que l'ascendant exerce à titre universel avec la qualité d'héritier légitime.

Quels sont les effets du caractère successoral du retour légal? Nous nous contenterons d'en énumérer quelques-uns parmi les principaux.

L'ascendant donateur, pour acquérir le droit que lui confère l'article 747, doit avoir les qualités requises pour succéder, c'est-à-dire n'être ni incapable ni indigne.

Pour recueillir cette succession spéciale, l'ascendant devra se porter héritier et accepter la succession du donataire.

L'ascendant peut requérir l'apposition des scellés et l'inventaire de la succession du donataire.

Il devra payer le droit proportionnel de mutation par décès.

Enfin, il sera tenu de respecter les actes de disposition du donataire, et de prendre la chose dans l'état où elle se trouve au jour du décès.

C) *Conditions d'application du retour légal*

Puisque nous connaissons maintenant l'utilité, la raison d'être et les caractères du retour légal, étudions ses conditions d'application.

Qui peut exercer le droit de retour? Tout ascendant légitime, quel que soit son rang, en profite quand il est donateur. Les père et mère naturels ont-ils le même droit? Cette question dont l'étude nous écarterait de notre sujet a été résolue par l'affirmative dans un intéressant article de M. Planiol (1).

Pour que la succession anormale s'ouvre, il faut, d'autre part, 1^o le prédécès du donataire; l'ascendant doit survivre ne fût-ce qu'un instant de raison, pour que le droit aux biens donnés lui soit définitivement acquis. 2^o Il faut que le donataire soit décédé sans postérité (2). En effet le droit

(1) Planiol, *opus cité*, tome III, n^o 1896.

(2) Planiol, *opus cité*, tome III, n^o 1900.

de retour a pour but d'éviter que les biens donnés ne passent en des mains étrangères : on peut donc considérer que la postérité légitime du donataire remplace celui-ci dans l'affection et dans la volonté du donateur.

De plus l'article 747 énonce d'une façon formelle que les biens devront se retrouver en nature dans la succession du donataire. « Cette règle dérive d'abord (1) de ce que l'ascendant est appelé à succéder en qualité de donateur, et par conséquent aux choses par lui données ; elle dérive ensuite de ce que l'ascendant, étant appelé comme héritier *ab intestat*, doit respecter les actes de disposition de son auteur ».

Toutefois, la loi a autorisé le donateur à reprendre, en cas d'aliénation, soit le prix du bien encore dû, soit l'action en reprise ; elle a vu dans ces espèces des cas de subrogation réelle.

En partant de là, la jurisprudence a autorisé l'ascendant donateur à reprendre un nombre toujours croissant de choses qu'elle considère comme subrogées aux biens donnés. Elle se contente d'exiger que la chose soit la représentation certaine de celle qui faisait l'objet primitif du droit de retour.

« Cette interprétation extensive, préconisée par MM. Aubry et Rau est, dit M. Planiol (2), fortement combattue

(1) Antoine Boca, thèse précitée.

(2) Planiol, *opus* cité, tome III, n° 1916.

par la doctrine récente (1). Quand le code veut subroger un bien nouveau à celui qui n'existe plus en nature, il le dit formellement ».

§ II. — DU RETOUR CONVENTIONNEL

Nous avons vu que le retour légal ne s'ouvre pas si le donataire est mort, avant le donateur, en laissant une postérité qui recueille sa succession ; mais il peut se faire alors que cette postérité vienne elle-même à disparaître avant le donateur, et que les biens donnés passent en des mains étrangères, résultat évidemment peu conforme aux intentions de l'ascendant, dont on a coutume d'exprimer les sentiments supposés, en disant qu'il préfère le donataire et sa postérité à lui-même ; mais qu'il se préfère lui-même aux héritiers de cette postérité. Il peut même se faire que la donation s'adresse exclusivement à la personne gratifiée et que le donateur se préfère lui-même à la postérité du donataire.

D'autre part, le droit de retour ne s'ouvrant que si les biens se retrouvent en nature, rien ne restreint le pouvoir de disposition du donataire qui peut aliéner les biens donnés comme il l'entend sans avoir égard aux intérêts éventuels du donateur.

Pour obvier à ce que ces conséquences peuvent avoir de

(1) Dalloz, supplément. Voyez succession n° 150.

contraire aux intentions du donateur, la loi lui permet de stipuler un retour conventionnel, c'est-à-dire de convenir que le bien donné lui fera retour de toute façon, si le donataire meurt avant lui (article 951, C. civ.).

La stipulation de retour conventionnel constitue donc une condition résolutoire de la donation pour le cas de prédécès du donataire ; c'est une condition casuelle et non potestative, qui ne porte pas atteinte à l'irrévocabilité des donations.

Les effets de ce retour sont réglées par l'article 952, C. civ. (1). Le décès du donataire opère la résolution de son droit, sauf les exceptions énumérées au code. Cette résolution se produit *ipso jure*, sans que le donateur ait besoin de s'adresser à la justice pour la faire prononcer ; elle se produit aussi avec un effet rétroactif ; tout se passe comme si la donation n'avait jamais eu lieu.

Le législateur n'a pas fixé de règles sur le retour conventionnel : il l'abandonne aux termes mêmes de la stipulation. Cette facilité accordée aux parties devient une source de discussions qui s'élèvent sur l'interprétation des modalités insérées.

(1) Article 952 : « L'effet du droit de retour sera de résoudre toutes les aliénations des biens donnés et de faire revenir ces biens au donateur francs et quittes de toutes charges et hypothèques, sauf néanmoins l'hypothèque de la dot et des conventions matrimoniales, si les autres biens de l'époux donataire ne suffisent pas, et dans le cas seulement où la donation lui aura été faite par le même contrat de mariage, duquel résultent ces droits et hypothèques. »

« Le droit de retour légal, dit très bien M. Boca (1), étant un droit de succession, et le retour conventionnel étant le résultat d'une convention résolutoire apposée à une donation, il paraît y avoir une différence profonde entre ces deux retours. Au fond, pourtant, ces deux théories concourent à un même but et produisent le même effet, la conservation des biens dans les patrimoines dont ils proviennent; ils tendent en outre à sauvegarder les intérêts des ascendants, tout en les encourageant à faire des donations à leurs ascendants » et en favorisant ainsi les mariages.

Nous avons ainsi étudié, d'une manière générale, le retour légal et le retour conventionnel, il nous reste à faire l'application de ces théories aux constitutions de dot qui nous occupent; ce sera l'objet de la deuxième section,

SECTION DEUXIÈME

Le droit de retour appliqué aux constitutions de dot par les aïeuls

A) *Le droit de retour sur les dots constituées directement par les aïeuls à leurs petits-enfants*

Le droit français accorde, nous l'avons vu, le droit de retour à tous les ascendants, quel que soit leur degré. Il

(1) Boca, thèse précitée.

appartient donc aussi bien aux aïeuls tant paternels que maternels qu'aux père et mère.

Nous n'avons donc plus à nous poser une question qui fut très controversée dans notre ancien droit ; celle de savoir si, lorsqu'une donation avait été faite à un petit-fils par son aïeul, et que le petit-fils était décédé sans postérité, le droit de retour s'ouvrait au profit de l'aïeul, ou au profit du père héritier ordinaire (1). Le retour ne peut

(1) D'après Gothofredus, le retour doit être exercé par le père, au moins en cas de prédécès de l'aïeul ; commentaire du texte de Celsus, loi 6, au Digeste, livre XXXVII, titre VI de collatione, *opus cité*, page 1274 : « Dotem quam dedit avus paternus, an post mortem avi, mortua in matrimonio filia, patri reddi oporteat, quæritur ? occurrit æquitas rei, ut, quod pater meus propter me filia meæ nomine dedit proinde sit atque ipse dederim. » Gothofredus accepte cette solution et « suadet ut dos ab avo paterno data nepti, avo mortuo, ad parentem filia dotatæ revertatur (1) ». Celsus explique ses motifs : « Quippe officium avi circa neptem ex officio patris erga filium pendet ; et qui pater filia, ideo avus propter filium nepti dotem dare debet, » et Gothofredus parlant pour son époque ajoute : « officium avi circa neptem medicatum est, hoc est pendet ex officio patris circa filium... dotare filiam pater ut et avus neptem ex filio cogitatur.. » Enfin, dans le cas particulier d'exhérédation, la solution est encore la même : « Quid si filius a patre exheredatus est ? existimo non absurde etiam in exheredato filio idem posse defendi, nec infavorabilis sententia est, ut hoc saltem habeat ex paternis quod propter illum datum est. »

Cette question du retour est encore étudiée par Gothofredus d'après un texte de Labeon opposé à celui de Celsus et rapporté loi 79, Digeste, livre XXIII, titre III de Jure dotium. « Avus neptis nomine filio natæ genero dotem dedit, et moritur. Negat Servius dotem ad patrem reverti ; et ego cum Servio sentio quia non potest videri ab eo profecta, qui(a) nihil ex his sui habuisset. » L'auteur du xvn^e siècle

aujourd'hui avoir lieu qu'au profit du donateur, au profit de l'aïeul ; et celui-ci succède sur le bien donné « à l'exclusion de tous autres », donc à l'exclusion du père. Remarquons que ces mots « à l'exclusion de tous autres, ne se trouvaient pas dans les anciennes coutumes, notamment dans celles de Paris et d'Orléans, et qu'ils ont été insérés dans l'article 747 ; précisément pour éviter le retour de pareille difficulté » Ces termes mêmes permettent de conclure encore que l'aïeul peut se prévaloir de son droit de retour alors qu'il ne serait pas appelé à la succession ordinaire comme héritier ab intestat.

Les aïeuls paternels et maternels bénéficient donc du droit de retour légal toutes les fois qu'ils joignent à leur qualité d'ascendant celle de donateur.

Mais, on se le rappelle, quand nous avons étudié les formes de la constitution de dot par les grands-parents, nous avons reconnu que la donation directe par l'aïeul au petit-fils établissait dans la plupart des cas une inégalité contraire aux intentions du donateur et favorisait sans motifs une branche de la famille au détriment d'une autre.

Quand la constitution directe a pu être faite sans inconvénient, je veux dire quand le père du donataire est fils

condamnant l'opinion de Labeon et de Servius ajoute : » imo debet reverti. » La dot fournie par le grand père doit donc faire retour au père, puisque l'aïeul a agi au lieu et place de celui-ci (*Opus* cité page 743).

unique ou encore quand il est prédécédé, le droit de retour s'exercera normalement au profit de l'aïeul donataire, selon les règles de l'article 747 C. civ. et le but du législateur sera atteint.

Mais il n'en sera plus toujours de même si l'on emploie l'une des formules que nous proposons pour rétablir l'égalité entre les fils de l'aïeul ; et on se trouvera en présence de cas où l'aïeul, qui dans la réalité des faits est le donateur, ne le sera plus au regard de la loi par suite des termes employés dans la constitution. Le retour légal, ne restituant plus les biens donnés au véritable donateur, mais au donateur apparent, manquera son but. C'est alors que s'impose la rédaction d'une stipulation qui rétablira le retour au profit de celui qui, selon l'équité, y a droit.

Non seulement cette clause de retour répondra à l'application des principes de la stricte justice ; mais l'aïeul lui-même peut tenir particulièrement à ce que les biens lui reviennent en cas de prédécès du donataire et faire de ce retour une condition de son intervention au contrat.

B) Du droit de Retour, combiné avec les formules notariales des constitutions de dot par les aïeuls

Examinons successivement les formules que nous avons proposées.

Dans le système de la donation faite conjointement par

l'aïeul et par le père (1), si l'aïeul meurt le premier, le père considéré comme donateur exerce le droit de retour ; au contraire, après le prédécès du père, c'est l'aïeul qui bénéficie de ce droit. Mais si le donataire prédécède avant eux, nous ne savons pas qui sera le donateur au point de vue de la loi ; qui bénéficiera du droit de retour ? Le meilleur moyen de trancher la question est de réserver, par une clause spéciale, le droit de retour à l'aïeul, à qui doivent revenir équitablement les biens par lui donnés.

C'est cette stipulation que M. Defrénois (2) a très clairement rédigée en ces termes : « Il est entendu que si le

(1) *Confer supra*, chapitre II, section III.

(2) La pratique stipulant d'ordinaire la réserve du droit de retour au profit du donateur pour le cas où les descendants du donataire viendraient à décéder aussi avant le donateur, voici la clause complète :

« Celui de M. L... (aïeul) ou de Mme M... (mère) qui se trouvera être donateur de ladite somme de 30.000 francs d'après les stipulations de la constitution de dot qui précède, fait réserve à son profit, du droit de retour sur cette somme, pour le cas où M. M..., futur époux, viendrait à décéder avant lui, sans descendants, comme aussi pour le cas où les descendants qu'il aurait laissés viendraient également à décéder sans postérité avant le donateur.

Il est entendu que, si le décès du futur époux et de sa postérité survenaient pendant l'existence de M. L..., qui a fait de ses deniers le versement de la dot constituée, c'est en sa faveur que s'ouvrirait le droit de retour dont la réserve vient d'être stipulée.

Toutefois cette réserve de droit de retour ne nuira pas aux libéralités en usufruit que M. M... pourra faire en faveur de sa future épouse. »

Defrénois, année 1883, n° 1281.

décès du futur époux et la disparition de sa postérité survenaient pendant l'existence de M.... (aïeul), qui a fait de ses deniers le versement de la dot constituée, c'est en sa faveur que s'ouvrirait le droit de retour ». M. Houpin, dans le *Journal des Notaires*, donne une clause rédigée à peu près dans les mêmes termes (1).

Ainsi l'équité est sauvegardée et l'aïeul, toute sa vie, pourra exercer le droit de retour sur les biens par lui donnés, si le donataire, son petit-fils, meurt sans postérité.

Notre second mode de constitution de dot consiste à faire consentir donation par l'aïeul au père, à charge, par ce dernier, de faire immédiatement donation au petit-fils des biens donnés (2).

Que va devenir le droit de retour dans cette combinaison ?

A la mort du petit-fils sans postérité, qui exercera le droit de retour ? C'est son donateur, c'est son père qui légalement verra entrer dans ses biens la somme donnée en dot ; et le grand-père qui, dans la réalité des faits, est le donateur, qui a versé la somme de ses deniers, ne reprendra pas le bien qui lui est propre.

Le père, dans cette hypothèse, ne peut même pas être considéré comme débiteur obligé envers l'aïeul ; en effet

(1) *Journal des Notaires*, année 1886, n° 23510.

(2) *Confer, supra*, chapitre II, section IV.

il bénéficie d'une donation dont il a acquitté la charge. Ce résultat, contraire à l'équité, est aussi manifestement opposé aux intentions du vrai donateur l'aïeul, qui, ayant voulu favoriser le mariage de son petit-fils, n'a plus les mêmes raisons de laisser la dot entre les mains de son fils. Celui-ci est peut-être un dissipateur, et l'aïeul préférerait mettre en réserve les biens détournés de leur destination originelle.

Si nous admettons que le père du petit-fils doté est mort avant le donataire, l'aïeul ne pourra exercer le retour au décès de ce dernier, n'étant pas qualifié son auteur aux yeux de la loi ; et la somme donnée en dot ira grossir la masse des biens à partager entre les héritiers ordinaires du petit-fils.

Une stipulation de retour conventionnel, au profit du grand-père, insérée dans le contrat de mariage sera le vrai moyen d'obvier à ce fâcheux résultat.

Mais nous devons nous demander s'il est permis d'employer pareille clause ; le père peut-il, en donnant au petit-fils, convenir que les biens feront retour non pas à lui-même, mais à l'aïeul ? — Non, incontestablement. L'article 951 C. civ. dit formellement que le droit de retour « ne pourra être stipulé qu'au profit du donateur seul ». Et d'ailleurs cette convention serait pour le père une renonciation à l'exercice de son droit de retour légal ; et une stipulation de ce genre tomberait sous le coup de la prohibition des pactes sur succession future.

On a proposé d'introduire dans la donation de l'aïeul à son fils une condition suspensive réservant le droit de retour au cas de prédécès du petit-fils. L'aïeul consentirait donation des biens au père, avec charge de le remettre immédiatement à son fils et sous la condition suspensive que le père, dans le cas où il aurait à exercer, sur ces mêmes biens par lui donnés au petit-fils, le droit de retour légal ou conventionnel, devrait restituer ce bien au grand-père. Cette condition nous paraît valable : la mort du petit-fils sans postérité est bien un événement futur et incertain suspendant l'existence d'un droit au profit de l'aïeul. On ne pourrait à notre avis condamner cette stipulation comme pacte sur succession future, car la réserve du retour de l'aïeul préexiste au droit de retour légal du père. Ce dernier exercera d'ailleurs son droit de retour, mais le bénéfice en reviendra en définitive à l'aïeul.

Cette stipulation a cependant l'inconvénient de laisser imprévu le cas où le fils et ensuite le petit-fils décèderaient avant le grand-père.

Quant à nous, nous trouvons beaucoup plus simple d'insérer dans la donation de l'aïeul une pure condition résolutoire. Le retour conventionnel en lui-même n'est autre chose, nous l'avons vu (1), qu'une clause résolutoire mise à la donation ; or le donateur peut subordonner la résolution à telle condition qu'il lui plaira.

(1) *Confer supra*, chapitre IV, section I^{er}.

Nous proposons donc de stipuler que, au cas où le petit-fils viendrait à décéder sans postérité, ou si sa postérité elle-même disparaissait avant l'aïeul, la donation de l'aïeul au père sera résolue (ainsi du reste que toute disposition faite par celui-ci), *de plein droit et rétroactivement*.

Le père n'a plus alors aucun droit de retour à exercer au décès du petit-fils, puisque le bien est restitué au patrimoine de l'aïeul et ne se trouve plus dans la succession du de cujus, aussi bien que la donation à lui faite par l'aïeul se trouve résolue entièrement et qu'il doit être considéré comme n'ayant jamais eu entre les mains l'objet de la dot.

L'aïeul, grâce à cette condition résolutoire, recouvrera ainsi les biens dont il s'est dessaisi et qui selon l'équité doivent lui faire retour.

SECTION TROISIÈME

Étude sur le retour légal en face de l'usufruit du conjoint survivant

Le but que nous nous sommes proposé en commençant ce travail était l'étude d'une formule intégrale de constitution de dot par les aïeuls. Nous avons recherché des termes appropriés pour la constitution de dot elle-même ; nous avons étudié les clauses accessoires que la pratique

notariale y joignait, l'imputation de la dot sur la succession du prémourant des donateurs et la stipulation d'un retour conventionnel destiné à aider et à suppléer le retour légal. Ce dernier travail sur la stipulation du retour ne serait pas complet si nous n'y ajoutions l'étude succincte d'une clause, devenue de style, que le notariat emploie toujours pour limiter l'application du retour.

La formule généralement usitée se termine ainsi : Toutefois, cette réserve du droit de retour ne fera pas obstacle à l'exécution de toutes donations et dispositions en usufruit que les époux pourraient se faire pendant le mariage, « ni à l'effet de tous autres avantages et dispositions qui pourraient résulter au profit desdits futurs époux soit du présent contrat de mariage, *soit de la loi* ».

On conçoit très bien que l'ascendant donateur (père ou aïeul), se réservant d'une façon générale le retour des biens par lui donnés, ait fait une exception en faveur du conjoint de l'époux doté et qu'il ait voulu lui laisser l'usufruit de ces mêmes biens.

Mais précisément cette clause, dans sa dernière partie, a été l'objet de longs débats judiciaires se terminant par un arrêt de la Cour de Cassation, toutes chambres réunies, que la doctrine est à peu près unanime à combattre.

La Cour a vu dans cette clause une renonciation anticipée au bénéfice de l'article 747, C. civ. et l'a condamnée comme un pacte sur succession future, frappé de nullité par les articles 791 et 1130 C. civ. Le notariat s'est ému,

à juste titre, de la condamnation d'une clause si usitée ; et il y a lieu de se demander si cette décision est réellement justifiée. L'application rigoureuse qui est ainsi faite de l'interdiction des pactes sur succession future, est-elle bien fondée ?

Les principes les plus opposés viennent ici, pour ainsi dire, comme pour se heurter et ce choc n'a pu manquer de produire un certain enchevêtrement qui explique à la fois les décisions contradictoires successivement rendues et l'opposition de la doctrine et de la jurisprudence (1).

C'est cette controverse que nous allons brièvement rappeler dans cette section en essayant d'en tirer une ligne de conduite pour la pratique notariale. Nous raconterons tout d'abord le long conflit sur lequel les Chambres Réunies se sont prononcées ; puis nous discuterons avec la doctrine le grave problème juridique qu'il a soulevé.

§ 1. — EXPOSÉ DE LA JURISPRUDENCE

Les faits qui donnèrent lieu au procès étaient ceux-ci :

Dans le contrat de mariage de leur fille, en date du 4 juin 1894, les époux Ménard, après lui avoir constitué en dot divers biens, se réservaient expressément « le droit de

(1) Le conflit a lieu pour l'aïeul quand il se trouve à la fois bénéficiaire du droit de retour légal et du retour conventionnel ; par exemple dans la constitution de dot directe.

retour sur les biens par eux donnés pour le cas où la future épouse décéderait avant eux sans postérité et pour le cas encore où les enfants, à naître du mariage projeté, viendraient eux-mêmes à prédécéder à l'un des donateurs sans laisser de postérité » et ils ajoutaient : « toutefois cette réserve de droit de retour ne fera pas obstacle à l'exécution de toutes donations et dispositions en usufruit que les époux pourraient se faire pendant le mariage, ni à l'effet de tous autres avantages qui pourront résulter au profit des dits futurs époux, soit du présent contrat de mariage soit de la loi. »

La partie finale de cette clause concernait évidemment l'usufruit légal attribué par l'article 767, alors nouveau, au conjoint survivant mais « sans préjudice aux droits de retour légal. » Comme tous l'ont reconnu, elle avait pour objet, en faisant disparaître cette dernière restriction, d'assurer au futur époux, le sieur Roux, le cas échéant, l'usufruit de la moitié des biens donnés.

Le 7 janvier 1898, cette éventualité vint à se produire : la dame Roux mourut sans laisser d'enfants et sans avoir disposé des biens donnés

Le droit de retour ainsi ouvert était-il conventionnel ou légal ? Les époux Ménard se présentèrent comme héritiers des biens donnés subsistant en nature dans la succession de leur fille, selon les règles du retour légal de l'article 747 C. civ. Ils voulaient ainsi empêcher leur gendre de se prévaloir de la clause précitée, la stipulation faite à l'égard

de l'usufruit de ce dernier tombant selon eux comme pacte sur succession future eu vertu des articles 791 et 1130 C. civ. Le sieur Roux s'opposa à cette prétention et réclama l'usufruit que son contrat de mariage avait eu manifestement pour objet de lui attribuer en complétant en sa faveur la disposition de l'article 767.

Un jugement du tribunal de la Seine du 7 janvier 1899 (1) fut la première décision du long litige qui s'engagea sur cette affaire.

D'après la façon dont la question avait été soulevée, le point discuté fut celui de savoir si le droit de retour réservé par les époux Ménard dans leur donation était légal ou conventionnel (2). Le tribunal de la Seine lui appliqua le régime général de la liberté des conventions ; pas de droit successoral, donc pas de succession non ouverte. L'époux survivant, le sieur Roux, obtint donc gain de cause et fut admis à bénéficier de l'usufruit que la clause reconnue licite rendait possible à son profit.

Sur l'appel, la Cour de Paris prit naturellement comme base de sa discussion le même terrain que la décision attaquée, qu'elle confirma le 21 juin 1899 (3).

(1) *Revue du Notariat*, n° 10472.

(2) Nous considérons comme points acquis : 1° que le droit de retour légal doit être envisagé comme une véritable succession (Baudry-Lacantinerie et Wahl ; succession, tome I, n° 510 et suiv.) ; 2° que la stipulation du retour conventionnel, au contraire, n'est autre qu'une clause résolutoire ajoutée à la donation (Voir plus haut notre étude sur les droits de retour, légal et conventionnel).

(3) *Revue du Notariat*, n° 10472.

Pour elle le droit de retour, tel qu'il avait été réservé par les époux Ménard, n'était pas un droit de succession et ne relevait par suite que de la libre convention des parties : « Les époux Ménard, dit l'arrêt, n'ont pas succédé aux choses par eux données à leur fille dans les termes de l'article 747, C. civ. : Dans ce cas il serait vrai de dire qu'ils avaient aliéné, contrairement à l'article 791 du même Code, leurs droits éventuels dans une succession... Le droit successoral de l'article 747, limité au cas de décès du donataire sans postérité avant le donateur, a été étendu dans le contrat de mariage des époux Paul Roux, au cas où les enfants de Mme Paul Roux seraient décédés eux-mêmes sans postérité avant les époux Ménard, d'où il suit que ce n'est plus la loi, mais la volonté des parties qui doit régler le différend ; la question n'est donc pas une question de succession, mais une question de convention. La matière conventionnelle est régie quant au droit de retour spécial aux donations par l'article 951, C. civ. dont les parties ont fait l'application, et, pour le surplus, par les règles générales des conventions qui autorisent toutes les modalités non contraires à l'ordre public et aux bonnes mœurs. »

Devant la chambre civile de la Cour de cassation, l'affaire changea de face. On peut lire avec intérêt le rapport de M. le conseiller Falcimaigne, dont nous extrayons le passage suivant :

« Le raisonnement de la Cour de Paris serait sans

réplique si le retour conventionnel était le seul qui put trouver place dans la clause, par exemple, s'il avait été stipulé par un donateur étranger ; mais les donateurs étant des ascendants, les circonstances de fait étaient telles que, sans se prévaloir du retour conventionnel, ils étaient en situation d'invoquer le droit de retour légal. »

« Or si le retour conventionnel pouvait, à cause des stipulations du contrat, être tenu en échec par l'exercice de l'usufruit du conjoint survivant, il n'en était pas de même du retour légal. »

« On ne saurait d'ailleurs utilement prétendre que le droit de retour conventionnel a, en quelque sorte, absorbé le droit de retour légal, et que les règles applicables au premier doivent seules servir à résoudre la difficulté ; car si le retour conventionnel pouvait ainsi se substituer au retour légal, la règle qui interdit les pactes sur successions futures et par suite la renonciation au droit de retour légal, deviendrait bien facilement lettre morte. »

« Si, au contraire, le retour conventionnel a été stipulé sous des conditions qui le restreignent et qui peuvent aller jusqu'à l'annihiler, l'exercice du droit de retour légal reprend toute son efficacité. »

La chambre civile, après avoir entendu ce rapport, et contrairement aux conclusions de M. l'avocat général Sarrut, cassa la décision de la Cour de Paris par un arrêt du 24 juillet 1901 (1) et admit les époux Ménard à se pré-

(1) *Journal des Notaires*, 1901, n° 27477 ; — Sirey 1901, 4, p. 435 et

valoir d'un retour légal que la convention avait été impuissante à faire disparaître, les circonstances voulues par l'article 747 pour l'ouverture de ce retour se trouvant réunies. La Cour concluait que « tout accord intervenu du vivant du donateur, et par lequel l'ascendant renoncerait au droit de retour légal, ou consentirait soit à en restreindre, soit à en ajourner l'exercice, constituerait un pacte sur succession future prohibé par les articles 791 et 1130, C. civ. »

Les parties furent renvoyées devant la Cour d'Amiens, et la dame Ménard reprit l'instance, tant en son nom personnel que comme légataire de son mari décédé. La Cour d'Amiens, dans son arrêt du 6 mars 1902 (1), écarta, comme l'avaient fait le tribunal de la Seine et la Cour de Paris, l'application à la clause litigieuse des articles 791 et 1130 ; mais elle se plaça sur un terrain nouveau. Elle s'accorda avec la chambre civile pour dire que « les époux Ménard ont certainement le droit, qui leur a été dénié à tort par les premiers juges, d'invoquer l'article 747, puisque les biens donnés se retrouvent en nature dans la succession de la dame Roux ; mais, en premier lieu, elle ne trouvait pas justifiés dans l'espèce les motifs de la

436 et la note de M. Lyon-Caen ; — Dalloz, 1901, 1, 537 et la note de M. Sarrut ; — Pandectes françaises, 1901, 1. 521. — *Revue du Notariat*, 1903, n° 11443.

(1) Sirey, 1903, 1. 66 ; — Répertoire de Defrénois, 1902, n° 12430. — *Revue du Notariat*, n° 10900.

prohibition des pactes sur succession future et voulait s'incliner devant la maxime « cessante ratione legis, cessat lex. »

Elle prit surtout pour base une conception assez originale de la clause litigieuse : elle y vit « une libéralité éventuelle au profit du futur époux », et la double condition à laquelle était subordonnée cette libéralité, le prédécès de l'époux donataire, l'absence de disposition des biens donnés, se trouvant réalisée avec effet retroactif, elle disait en conséquence : « La partie des biens à laquelle s'appliquait la stipulation d'usufruit faite au profit de Roux n'est entrée dans la succession de la dame Roux qu'en nue-propriété ». « Une pareille stipulation, disait encore l'arrêt, serait certainement valable si elle était faite au profit d'un tiers quelconque, (art. 1121 c. civ.) a fortiori doit-elle l'être quand elle est faite au profit de l'un des conjoints ». Évidemment il ne pouvait plus être question de pacte sur une succession non ouverte, puisque l'usufruit promis au mari, et par lui retroactivement acquis n'avait jamais fait partie des biens donnés ni par suite de la succession du donataire.

L'arrêt de la Cour d'Amiens fut enfin lui-même attaqué en cassation par la veuve Ménard, et la question fut définitivement tranchée par la Cour suprême, toutes chambres réunies qui statua le 2 juillet 1903 (1).

(1) Sirey, 1904, 1. 65 et la note de M. Lyon-Caen ; — Dalloz, 1903, 1. 353, opinion du Procureur général Beaudoin ; — Pand. fr., 1903,

Son arrêt repoussait l'opinion de la Cour d'Amiens et rejetait, comme contraire aux termes mêmes du contrat de mariage du 4 juin 1894, « l'hypothèse d'un usufruit conventionnel qui soit par donation directe, soit sous la forme d'une stipulation pour autrui aurait été dans l'espèce éventuellement constitué au survivant... En effet, les époux Ménard donnant expressément à leur fille une propriété pleine et entière, se bornant à déclarer que, le cas échéant, leur droit de retour ne fera pas obstacle à l'effet des avantages et dispositions pouvant résulter pour le futur époux soit du contrat de mariage, soit de la loi....., la prétendue libéralité qui aurait été faite par les époux Ménard au sieur Roux, constitue uniquement une renonciation anticipée au bénéfice de l'article 747 ». Il s'agit donc bien, conclut la Cour, d'un pacte sur succession future frappé de nullité par les art. 791 et 1130 c. civ.

La Cour d'Orléans, liée par la décision des chambres réunies, se prononça dans le même sens par un arrêt du 30 avril 1904 (1).

Après avoir rapporté les différentes périodes du débat judiciaire qui devait aboutir à une jurisprudence défavorable à notre clause, nous allons dans les pages suivantes étudier les systèmes que la doctrine y a opposés.

1. 508. — *Revue du Notariat*, 1903, n° 11370. — *Journal des Notaires*, n° 28020.

(1) Sirey, 1904, 2. 269 — *Revue du Notariat*, n° 11832.

§ 2. — OPINIONS DE LA DOCTRINE

La décision de la Cour de cassation a été critiquée d'abord au point de vue des conséquences auxquelles elle avait donné lieu. La Cour, a-t-on dit, ne s'attachant qu'à la surface des mots, et n'ayant pas voulu examiner les intentions des parties n'a pas remarqué qu'elles avaient voulu faire une clause valable et qu'en particulier le conjoint survivant a dû compter sur elle. On peut croire en outre que l'époux prédécédé n'aurait pas hésité à faire une donation à son conjoint pour le cas de sa survie, s'il avait eu des doutes à propos de la validité de cette clause. Il y a, dit M. Lyon-Caen (1), entre les diverses clauses d'un contrat de mariage, « une véritable indivisibilité, par suite de laquelle on trompe la légitime attente des intéressés en annulant l'une d'elles ».

Signalons en outre une fâcheuse conséquence de la condamnation de cette clause : On sait qu'aujourd'hui la jurisprudence décide que le calcul de l'usufruit prévu par l'art. 767 C. civ., doit se faire avec exclusion de la masse des biens soumis à un droit de retour (2). Dès lors, si l'un des époux vient à mourir jeune, le droit d'usufruit du conjoint

(1) Note sous Cass. S. 1904, précité.

(2) Poitiers, 15 mai 1899. — D. 1901. 2. 205 ; — S. 99. 2. 160 ; — P. 1901, 2. 337 et la note de M. Charmont.

survivant se trouvera réduit à rien, quand la fortune du prédécédé sera uniquement composée de biens soumis à un droit de retour.

Telles sont les raisons qui expliquent les efforts unanimes que produit la doctrine pour faire triompher la validité de la clause qui nous occupe.

Nous remarquerons tout d'abord la diversité des thèses émises par les jurisconsultes pour justifier cette clause, diversité qu'a très habilement exploitée, devant les chambres réunies, M. le Procureur général Beaudoin pour rallier la Cour à l'opinion de la chambre civile (1). Quoi qu'il en soit, on a essayé (2) de classer les systèmes proposés en deux grandes catégories.

La première contient les opinions qui reconnaissent, dans notre espèce, le caractère successoral au droit de retour de l'ascendant donateur; dans la seconde entrent au contraire, les opinions qui lui contestent ce caractère.

M. Lyon-Caen, le premier, présentait en 1873 à propos d'une décision de la Cour de Grenoble (3), une opinion qu'il devait reprendre dans les notes fournies par lui au recueil de Sirey, au cours de notre conflit judiciaire. Il soutenait qu'aucun des motifs justifiant la prohibition des

(1) Dalloz, 1903, 1. 353.

(2) M. Pascano, avocat à Bucarest; thèse, Paris, février 1907. Nous nous sommes fréquemment inspiré dans les pages qui suivent, de cet ouvrage très approfondi traitant des pactes sur successions futures.

(3) Sirey, 1873, 2. 129.

pactes sur succession future établie par les art. 791 et 1130 n'était applicable en l'espèce. L'immoralité du votum mortis, la crainte de lésion, ne pouvaient se rencontrer dans ce cas et le savant professeur réclamait l'effet de la maxime « Cessante ratione legis, cessat lex ».

Quant à nous, nous ne croyons pas que cet axiome puisse s'employer ici pour des raisons que nous avons développées précédemment, quand nous recherchions une formule d'imputation pour la dot fournie par les grands-parents. Le pouvoir du juge ne nous paraît pas tel qu'il lui permette de rectifier ainsi les textes législatifs.

L'opinion de M. Gaudemet (1) nous semble plus séduisante. Elle consiste, dit fort bien M. Pascan, à examiner non pas la nature du pacte qui nous occupe, mais au contraire la nature de la succession qu'il vise ».

« Le retour de l'art. 747, prétend M. Gaudemet, bien que s'exerçant à titre héréditaire, repose cependant sur une convention présumée, sur une clause de réversion que la loi répute écrite dans la donation faite par l'ascendant... Quand on dit que l'ascendant reprend le bien comme héritier, il faut bien comprendre qu'il s'agit là d'une succession de nature absolument spéciale et unique dans notre droit, créée par la volonté tacite de l'héritier ». Cette succession reposant sur une convention tacite peut donc être

(1) Dalloz, arrêt du 13 mai 1884; 84. 4. 468. — Du rapport entre le retour successoral et le retour conventionnel, dans la *Revue trimestrielle de Droit civil*, octobre-décembre 1902, p. 759 et suiv.

modifiée par une stipulation expresse. Et M. Gaudemet s'appuie à la fois sur l'historique du droit de retour et sur des considérations tirées de la jurisprudence reliant le droit de retour légal au retour conventionnel.

Exposer tous ces arguments et chercher à les réfuter nous entrainerait trop loin ; qu'il nous suffise de citer les observations de M. Geny (1) : « l'idée proposée, étrangère aussi bien à l'ancien droit qu'aux travaux préparatoires n'est pas celle que le code a adoptée. D'autre part le législateur a très bien pu prendre en considération l'intention de l'ascendant donateur, pour établir le droit de retour, mais cela ne prouve pas qu'il l'ait fondée sur ces intentions, ni que sa base soit la convention de reversion présumée à son profit. Il a fait au contraire de ce droit, un droit légal dont la base serait la loi uniquement, comme pour tout autre droit de succession ; peu importe donc qu'elle ait ou non tenu compte des intentions des parties, il est sûr que son but a été d'en faire un droit de succession ».

Nous abordons maintenant les opinions de la deuxième catégorie, celles qui refusent de voir dans notre clause une renonciation au droit de retour successoral.

Le système du tribunal de la Seine et de la Cour de Paris a été suffisamment expliqué plus haut. Il considère que le retour conventionnel stipulé absorbe en quelque sorte le droit de retour légal, d'où il conclut que seules

(1) *Pandectes françaises*, 1903, I, 497. — Note sous Cassation (arrêt, 2 juillet 1903).

les règles relatives aux conventions doivent trouver ici leur application.

La meilleure réponse à cette théorie lui a été faite par la Chambre civile de la Cour de cassation, montrant qu'une pareille clause devenue de style arriverait à substituer en tous cas le retour conventionnel au retour légal et de lui accorder contrairement à la loi, le principe de la liberté des conventions.

Deux autres opinions nous restent encore à examiner, d'abord celle de MM. Sarrut (1), Lyon-Caen (2), et Planiol (3) et enfin celle de M. Geny.

La première de ces deux opinions, qui a été suivie par la Cour d'appel d'Amiens consiste à dire que la clause litigieuse ne doit pas être comprise comme une simple renonciation partielle au droit de retour, mais comme une libéralité éventuelle au profit du futur époux, qui doit être interprétée dans ce sens « que le futur époux aura l'usufruit de la moitié des biens donnés, si la future prédécède sans avoir disposé desdits biens ».

Si vraie que nous paraisse en théorie cette opinion, elle ne nous semble pas s'appliquer à l'espèce. « Ainsi interprétée, dit M. Pascan, la clause litigieuse nous amène à des conclusions inadmissibles : 1° Ce droit d'usufruit ne pourra se compenser avec les libéralités reçues

(1) Note sous Cassation, 24 juillet 1901 ; — Dalloz, 1901, 1. 537.

(2) Note sous Cassation, 24 juillet 1901. — Sirey, 1901, 1. 443.

(3) Planiol, *Traité élémentaire de Droit civil*, tome III, n° 1904 bis.

du défunt par le bénéficiaire ; 2° il ne pourra être converti en rente viagère sur la demande des héritiers jusqu'au partage définitif ; 3° il appartiendra peut-être à l'époux divorcé ou séparé de corps. Toutes ces conséquences paraissent bien contraires à l'intention des parties ». Cette explication de la clause modifie donc visiblement l'acte litigieux non seulement dans ses conditions d'existence, mais encore dans son objet.

Le vice du système de M. Lyon-Caen consiste, dit-on, non pas à dénaturer spécialement la convention des parties, en supposant un usufruit semblable à celui prévu par l'article 767, mais surtout à ne pas pouvoir expliquer à qui appartient cet usufruit avant de s'ouvrir au profit de l'époux survivant.

L'obstacle disparaît si l'on fait intervenir le conjoint donataire, qui a reçu le bien en propriété, pour lui en faire disposer en faveur de son conjoint survivant. Tel est le système de M. Geny (1).

Pour rendre valable la clause ayant pour objet de combiner l'exercice du droit de retour de l'ascendant donateur avec l'usufruit du conjoint survivant, il suffit de la décomposer en deux donations : la première c'est la donation que fait l'ascendant à l'enfant lors du mariage, la seconde est une autre donation faite par ce donataire à son conjoint. La première est faite en pleine propriété, la se-

(1) Note sous Cassation, 2 juillet 1903 ; — Pand. franç., 1903, 1, 497.

conde qui est une donation de biens à venir a pour objet l'usufruit de la moitié des biens qui ont été donnés à l'enfant et qu'il laissera à son décès.

Au dire de son auteur, aucune des objections qu'on faisait à la solution de M. Lyon-Caen ne peut être opposée à ce système.

Mais l'opinion de M. Geny, tout aussi recevable en théorie que celle du savant Doyen, n'est pas plus qu'elle applicable dans l'espèce que nous avons sous les yeux : les termes mêmes de la clause étudiée s'y opposent. M. Geny est obligé de faire lui aussi appel, dans un éloquent plaidoyer, aux pouvoirs d'interprétation des tribunaux. On doit donc reprocher à ces deux systèmes de dénaturer la clause litigieuse et de substituer la volonté du juge aux intentions des parties.

« En résumé, dit M. Pascan (1), s'il fallait interpréter notre convention dans le sens d'une libéralité valable, c'est encore la solution de M. Lyon-Caen qui s'approche davantage de la volonté réelle des parties : ce n'est pas le donataire qui a voulu gratifier son conjoint, ce sont plutôt les parents qui ont voulu lui faire une donation ».

« Nous nous prononçons donc, dit M. Pascan, pour la nullité de la clause en litige, sans d'ailleurs méconnaître les graves difficultés auxquelles elle a donné lieu dans la pratique ».

(1) Pascano, thèse précitée.

A notre avis, il n'en est pas moins vrai que cette jurisprudence s'écarte de l'équité par suite de l'insuffisance législative de l'an 791 qui établit une interdiction de principe, sans prévoir les diverses hypothèses où il serait juste de permettre des conventions relatives à des successions non ouvertes.

§ 3. — ÉTUDE PRATIQUE DE LA QUESTION

En face de la divergence que nous venons d'exposer entre la doctrine et la jurisprudence, quelle peut être la ligne de conduite à suivre dans la pratique? Faut-il abandonner définitivement la clause discutée?

Il nous est facile de rappeler la grande utilité qu'elle présente. Il est rare en effet que les époux en se mariant aient d'autre fortune que celle composée des biens qui leur sont donnés au jour du mariage; dès lors, si l'un des conjoints vient à mourir peu de temps après le mariage, et s'il n'a pas fait à son conjoint les donations de nature à s'opposer à l'exercice du droit de retour de l'ascendant donateur, la situation du survivant sera gravement modifiée, car son droit d'usufruit ne pourra être exercé utilement sur la fortune du prémourant.

La clause qui nous intéresse, présente précisément l'avantage de permettre à l'époux survivant d'exercer son droit malgré le retour de l'ascendant donateur.

Elle répond en outre au but même du législateur de 1891 qui a voulu assurer au conjoint survivant une situation autant que possible égale à celle qu'il avait pendant le mariage, et en outre rendre inutiles les donations entre époux, lesquelles par contrat de mariage sont irrévocables.

La clause proscrite par la Cour de Cassation est dictée par un sentiment fort naturel et très légitime : « N'est-ce pas dès lors le cas de se souvenir de cette vieille règle d'interprétation qui, partant de ce que les législateurs ont entendu faire œuvre de raison, rejette à priori les solutions déraisonnables comme justement suspectes d'être contraires à l'esprit de la loi. Les rédacteurs des articles 791 et 1130 auraient été surpris sans doute d'en voir déduire une conséquence aussi déplorable et qui dépasse manifestement le but qu'ils se sont proposé (1) ».

Puisque cette clause est utile et tend, dit M. Planiol (2), à faciliter les mariages, nous ne pouvons nous empêcher de remarquer l'à propos des notaires qui continuent à l'employer malgré sa condamnation (3). Les contrats de

(1) Henry, *Revue du Notariat*, n° 11443.

(2) Planiol, *opus* cité, tome III, n° 1904 bis.

(3) M. Lyon-Caen propose de faire constituer directement l'usufruit au conjoint de leur enfant doté pour le cas où il survivrait à ce dernier.

Ce système présente plusieurs inconvénients :

1° Les biens ainsi donnés sont soustraits à l'imputation des biens que le conjoint survivant a reçu du défunt ; il en résulte une lésion pour les héritiers de ceui-ci ;

mariage sont des actes destinés à produire souvent leur effet à de longues années de distance, et il ne serait pas étonnant qu'un contrat, rédigé actuellement, ait son application à une époque assez reculée pour avoir laissé place à l'établissement d'une nouvelle jurisprudence rendant à cette clause son efficacité.

Il nous est d'ailleurs permis d'espérer un avenir prochain où le législateur bien inspiré viendrait suppléer à l'insuffisance des textes sur la prohibition des pactes sur successions futures ou sur l'usufruit du conjoint survivant.

S'il en est ainsi, pourquoi les notaires n'emploieraient-ils pas cette clause en avertissant les parties de la controverse actuelle, et en ajoutant : « La présente clause, bien que contestée par la jurisprudence actuelle aura tout son effet, pour le cas où elle pourrait s'appliquer, par suite soit d'une jurisprudence nouvelle, soit d'une modification de la loi ».

Stipulée, en ces termes, la convention qui nous intéresse sortirait son plein effet le jour où l'équité aidée de la doctrine aurait triomphé des scrupules de la jurisprudence, ou, mieux encore, le jour, où les textes des articles 791 et

2° Cette donation insérée dans le contrat de mariage est irrévocable et son effet se produira même si le conjoint a démérité, s'il est divorcé, ou s'il se remarie;

3° Cette donation en usufruit est considérée faite par un étranger et elle est soumise à un droit proportionnel plus élevé que si elle était faite par le conjoint.

767 du Code Civil auraient été l'objet d'un remaniement.

Vu : le Président de la thèse
R. PIÉDELIÈVRE.

Vu :
Le Doyen de la Faculté.
CH. LYON-CAEN.

Vu et permis d'imprimer,
Le Vice-Recteur de l'Académie de Paris,
L. LIARD.

TABLE DES MATIÈRES

	Pages
AVANT-PROPOS	1

CHAPITRE PREMIER

De la charge de doter

SECTION I ^{re} . — Droit Romain et ancien droit français.....	4
§ 1. — Des règles générales sur les constitutions de dot..	4
A) Droit Romain.....	4
B) Ancien droit français	6
§ 2. — Étude sur la charge de doter, spécialement pour les grands-parents.....	10
A) Droit Romain.....	10
B) Ancien droit français	11
SECTION II ^e . — Droit moderne.....	15
§ 1. — Étude générale sur la charge de doter.....	15
A) Système du Code civil.....	15
B) La charge de doter est-elle un simple devoir moral, ou une obligation naturelle ?.....	17
C) Conséquences de l'obligation naturelle de doter...	20

§ 2. — De la charge de doter pour les grands-parents. . . .	23
---	----

CHAPITRE DEUXIÈME

Divers modes de constitution de la dot par les grands-parents

SECTION I ^{re} . — De la constitution directe.....	30
SECTION II ^e . — Formule de l'imputation.....	37
§ 1. — Exposé de la formule.....	37
§ 2. — Critique de la formule.....	41
A) Étude de la Jurisprudence.....	41
B) Observations sur la Jurisprudence.....	49
SECTION III ^e . — Formule de la donation conjointe.....	56
§ 1. — Exposé de la formule.....	56
§ 2. — Critique de la formule.....	61
SECTION IV ^e . — Formule de la donation secondaire.....	65
SECTION V ^e . — Quelques observations critiques sur les formules que nous proposons.....	71

CHAPITRE TROISIÈME

Rapports des grands-parents entre eux

SECTION I ^{re} . — De l'application de l'article 1422 du Code civil à l'aïeul.....	78
SECTION II ^e . — De l'application à l'aïeule des articles 1555 et 1556 du Code civil.....	82
SECTION III ^e . — De la clause d'imputation de la dot sur la suc- cession du prémourant, appliquée aux constitu- tions de dot par les aïeuls.....	86

§ 1. — De la clause d'imputation en général.....	87
A) Utilité de cette clause.....	87
B) Validité de la clause d'imputation	92
C) Effets de la clause d'imputation	93
§ 2. — De la clause d'imputation dans les constitutions de dot des aïeuls.....	96
A) En cas de constitution directe.....	97
B) Dans la formule de donation conjointe.....	98
C) Dans la formule de double donation.....	99
APPENDICE.....	100

CHAPITRE QUATRIÈME

Étude du droit de Retour pour les aïeuls

SECTION I ^{re} . — Étude générale sur le Retour de l'ascendant donateur	104
§ 1. — Du retour successoral.....	104
A) Motifs et justification.....	104
B) Nature du droit de retour légal.....	107
C) Conditions d'application du retour légal.....	109
§ 2. — Du Retour conventionnel.....	111
SECTION II ^e . — Le droit de Retour appliqué aux constitutions de dot par les aïeuls	113
A) Du droit de retour exercé sur une dot constituée directement.....	113
B) Du droit de retour combiné avec les formules nota- riales des constitutions de dot par les aïeuls.	116

SECTION III ^a . — Étude sur le retour légal en face de l'usu- fruit du conjoint survivant.....	121
§ 1. — Exposé de la jurisprudence.....	123
§ 2. — Opinions de la doctrine.....	131
§ 3. — Étude pratique de la question.....	138

Angers, imp. Lachèse et Cie, J. Siraudeau Sr. — 07-4689.



